

Taushetsbelagte opplysningers vern mot overlevering til andre
forvaltningsorgan enn det organ som innhentet opplysningene.

Kandidatnr: 149347
Leveringsfrist: 02.06.2009

Til sammen 14733 ord

01.06.2009

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	PROBLEMSTILLINGEN	1
<u>2</u>	<u>TAUSHETSPLIKT</u>	<u>2</u>
2.1	PROFESJONSMESSIG TAUSHETSPLIKT	4
2.2	LEGISLATIVE HENSYN	5
2.2.1	KORT OM HENSYN SOM BEGRUNNER REGLENE OM TAUSHETSPLIKT	5
2.2.2	PERSONOPPLYSNINGER	6
2.2.3	NÆRINGSOPPLYSNINGER	6
2.2.4	KORT OM HENSYN SOM BEGRUNNER UNNTAK FRA REGLENE OM TAUSHETSPLIKT TIL FORDEL FOR OVERLEVERING TIL ANDRE FORVALTNINGSORGAN	6
2.3	TAUSHETSPLIKT OG INNSYNSRETT	7
2.4	TAUSHETSPLIKTENS FORHOLD TIL REGLER OM OPPLYSINGSPLIKT OG OPPLYSNINGSRETT	8
2.5	INNHEMTING AV TAUSHETSBELAGTE OPPLYSNINGER	10
<u>3</u>	<u>ADGANGEN TIL Å KOMMUNISERE TAUSHETSBELAGTE OPPLYSNINGER TIL ANDRE FORVALTNINGSORGAN ENN DET ORGAN SOM INNHEMTET OPPLYSNINGEN</u>	<u>11</u>
3.1	INNLEDNING	11
3.2	FORVALTNINGENS ADGANG TIL Å VIDEREFORMIDLE TAUSHETSBELAGTE OPPLYSNINGER TIL ANDRE FORVALTNINGSORGAN NÅR DET ”IKKE ER BEHOV FOR BESKYTTELSE” JF FVL § 13 A	12
3.2.1	DE ”SOM HAR KRAV PÅ TAUSHET SAMTYKKER”	12
3.2.2	HVEM HAR ”KRAV PÅ TAUSHET”	13
3.2.3	KRAV TIL GYLDIG SAMTYKKE	13
3.2.4	REKKEVIDDEN AV SAMTYKKET	14
3.2.5	BETYDNINGEN AV HVORDAN OPPLYSNINGEN HAR TILKOMMET FORVALTNINGEN	15
3.2.6	OPPLYSNINGEN ER ANONYMISERT	16
3.2.7	”INGEN BERETTIGET INTERESSE” TILSIER AT OPPLYSNINGEN SKAL HEMMELIGHOLDES	17

3.2.8	OPPLYSNINGEN ER "ALMINNELIG KJENT"	18
3.2.9	OPPLYSNINGEN ER "TILGJENGELIG ANDRE STEDER"	18
3.2.10	BETYDNINGEN AV MÅTEN OPPLYSNINGEN HAR TILKOMMET FORVALTNINGEN PÅ	19
3.3	BEGRENSING AV TAUSHETSPLIKTEN UT FRA "PRIVATE ELLER OFFENTLIGE INTERESSER" JF. FVL § 13 B	20
3.4	BEGRENSING I TAUSHETSPLIKT UT FRA OFFENTLIGE INTERESSER	21
3.4.1	UNNTAK FRA TAUSHETSPLIKTEN FOR Å "OPPNÅ DET FORMÅL OPPLYSNINGEN ER INNHENTET FOR"	21
3.4.2	VIDEREFORMIDLINGEN AV OPPLYSNINGEN MÅ SKJE INNENFOR RAMMEN AV SAMME FORMÅL SOM OPPLYSNINGEN ER INNHENTET FOR	23
3.4.3	BETYDNINGEN AV MÅTEN OPPLYSNINGEN HAR TILKOMMET FORVALTNINGEN PÅ	24
3.4.4	MÅ OVERLEVERING AV OPPLYSNINGENE VÆRE NØDVENDIG ELLER ER DET TILSTREKKELIG AT DEN ER RELEVANT?	28
3.5	STATISTIKK, REVISJON OG KONTROLL	30
3.6	FORVALTNINGENS GENERELLE ADGANG TIL Å OVERLEVERE TAUSHETSBELAGTE OPPLYSNINGER TIL ANDRE FORVALTNINGSORGANER	31
3.6.1	FORBINDELSE MED ORGANET OG AVGJØRELSE SOM ER TRUFFET	31
3.6.2	OVERLEVERING AV OPPLYSNINGEN TIL ET ANNET FORVALTNINGSORGAN ER "NØDVENDIG FOR Å FREMME AVGIVERORGANETS OPPGAVER."	33
3.6.3	AVGIVERORGANETS OPPGAVER	33
3.6.4	NØDVENDIGHETSKRITERIET	35
3.6.5	ADGANGEN TIL Å GI TAUSHETSBELAGTE OPPLYSNINGER TIL UTENLANDSKE FORVALTNINGSORGAN	36
3.7	LOVBRUDD	37
3.7.1	ANMELDELSE AV LOVBRUDDET "FINNES ØNSKELIG AV ALLMENNE HENSYN"	38
3.7.2	ANMELDELSE AV LOVBRUDDET HAR NATURLIG SAMMENHENG MED AVGIVERORGANETS OPPGAVER	39
3.7.3	HVILKE OPPLYSNINGER OM LOVBRUDDET KAN GIS?	40
4	<u>BETYDNINGEN AV AT OPPLYSNINGEN ER UNDERLAGT PROFESJONSMESSIG TAUSHETSPLIKT. SÆRLIG OM ADVOKATKORRESPONDANSE</u>	41
4.1	INNLEDNING	41
4.2	KORT OM RETTSGRUNNLAGET FOR ADVOKATERS TAUSHETSPLIKT:	42
4.3	LEGISLATIVE HENSYN	43
4.3.1	KORT OM HENSYN SOM BEGRUNNER ADVOKATERS TAUSHETSPLIKT	43

4.3.2 KORT OM HENSYN SOM BEGRUNNER UNNTAK FRA ADVOKATERS TAUSHETSPLIKT OG FORVALTNINGENS ADGANG TIL Å VIDEREFORMIDLE ADVOKATKORRESPONDANSE TIL ANDRE FORVALTNINGSORGANER.....	43
4.4 TILFELLER HVOR DET KAN VÆRE AKTUELT FOR ET FORVALTNINGSORGAN Å VIDERELEVERE KORRESPONDANSE MELLOM ADVOKAT OG KLIENT TIL ET ANNET FORVALTNINGSORGAN.	44
4.5 BETYDNINGEN FOR OVERLEVERINGSADGANGEN AT DET ER TALE OM KORRESPONDANSE MELLOM ADVOKAT OG KLIENT SOM ER UNDERLAGT ADVOKATERS TAUSHETSPLIKT	44
<u>5 FOLKERETTSLIGE FORPLIKTELSE AV BETYDNING FOR NASJONALE REGLER OM OVERLEVERING AV TAUSHETSBELAGTE OPPLYSNINGER.....</u>	46
5.1 INNLEDNING.....	46
5.2 KORT OM TAUSHETSPLIKT OG EØS	46
5.3 TAUSHETSPLIKT OG EMK ART 8	47
<u>6 LITTERATURLISTE.....</u>	51

1 Innledning

,

1.1 Problemstillingen

Forvaltningen får gjennom sin virksomhet tilgang til et stort antall opplysninger av sensitiv karakter. For den som er vernet av taushetsplikten er det av stor betydning at disse opplysningene ikke gis videre til uvedkommende, eller får et større omløp enn nødvendig. Samtidig er det viktig for forvaltningens arbeidsforhold at foreliggende informasjon kan brukes til å oppnå en best mulig saksbehandling. Jeg vil derfor i det følgende forsøke å belyse hvilket vern taushetsbelagte opplysninger har mot overlevering til andre organ enn det organ som har innhentet opplysningen.

I mange situasjoner er det spørsmål om overlevering av taushetsbelagte opplysninger til private, domstolene eller til folkevalgte organ. Det som skal behandles her er imidlertid adgangen et forvaltningsorgan har til å overlevere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer.

Den generelle regel om taushetsplikt i forvaltningen og forvaltningens adgang til å benytte taushetsbelagte opplysninger finnes i fvl § 13 flg.¹ I tillegg finnes en rekke særlover som regulerer taushetsplikten og adgangen til å benytte opplysninger underlagt taushetsplikt ellers i lovgivningen. Det vil ikke være mulig her å gi en fullstendig fremstilling av alle situasjoner hvor problemstillinger knyttet til overleveringsadgangen aktualiseres. Særlige regler om taushetsplikt som avviker fra forvaltningslovens regler vil derfor bare behandles i den grad de er egnet til å kaste lys over den generelle overleveringsadgangen. I fremstillingen vil jeg også vurdere om og eventuelt i hvilken

¹ Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) LOV-1967-02-10, heretter kalt fvl

grad, måten forvaltningen har kommet i besittelse av opplysningen påvirker den senere adgangen til videreformidling.

Deretter vil jeg vurdere om og eventuelt i hvilken grad det har betydning for forvaltningens adgang til å overlevere taushetsbelagte opplysninger at den aktuelle opplysning også er underlagt den profesjonsmessige taushetsplikt, jf. strl § 144.² Det avgrenses her til de opplysninger som er underlagt advokaters taushetsplikt, særlig korrespondanse mellom advokat og klient.

Videreformidling av taushetspliktbelagte opplysninger er et inngrep i private borgeres rettsstilling, og et inngrep i retten til privatliv og korrespondanse etter EMK art. 8. Både legalitetsprinsippet i intern rett og hjemmelskravet i EMK setter dermed krav til hjemmelsgrunnlaget for at taushetsbelagte opplysninger skal kunne videreformidles eller brukes i andre sammenhenger enn den opplysningen er gitt for. Til slutt vil jeg derfor redegjøre for kravet til hjemmelsgrunnlag for å kunne videreformidle taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan, slik dette er kommet til uttrykk i Den Europeiske Menneskerettighetsdomstolens (EMD) praksis.

2 Taushetsplikt

Taushetsplikt er en begrensning på adgangen til å kommunisere visse opplysninger videre. Eckhoff/Smith definerer taushetsplikt som plikten til å *”sørge for at visse opplysninger ikke kommer ut, verken ved at det fortelles om dem eller ved at notater eller dokumenter overlates til uvedkommende”*.³ Taushetsplikten etter fvl § 13 krever at vedkommende tjenestemann hindrer *”andre”* i å få tilgang på taushetsbelagte opplysninger. Bestemmelsens ordlyd viser at taushetsplikten ikke bare setter en

² Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) LOV-1902-05-22-10, heretter kalt strl

³ Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, s.436

begrensning mot å kommunisere taushetspliktbelagte opplysninger videre til private, men også for å viderekommunisere opplysninger innad i forvaltningen og i det aktuelle forvaltningsorgan som besitter opplysningen. Dette gjenspeiles også i de ulike unntakene fra taushetsplikten, jf. fvl § 13 flg, som blant annet gir hjemmel for overlevering innad i forvaltningen.

Det kan skilles mellom taushetsplikt som tar sikte på å beskytte personlig informasjon, næringsinformasjon og offentlige interesser.⁴ Forvaltningsloven § 13 flg. verner bare om privates personopplysninger og privates næringsopplysninger, jf. fvl § 13 første ledd nr. 1 og 2. Et forvaltningsorgan kan dermed ikke påberope seg taushetsplikten etter fvl § 13 flg. for å verne om offentlige interesser. Regler om vern av offentlige interesser og nasjonal sikkerhet finnes i andre lovbestemmelser, særlig i beskyttelsesinstruksen,⁵ beredskapsinstruksen⁶ og sikkerhetsloven.⁷ Regler om taushetsplikt til vern om offentlige interesser og nasjonal sikkerhet er ikke tema her.

Den alminnelige regel om taushetsplikt i forvaltningen finnes i fvl § 13 flg. Her reguleres også forvaltningsorganers adgang til å overlevere taushetsbelagt informasjon til andre forvaltningsorganer. For mange tilfeller finnes det i tillegg særbestemmelser som gir forvaltningen en videre eller snevrere adgang til å gi taushetsbelagt informasjon til andre organer. Forvaltningslovens regler om taushetsplikt vil i disse tilfellene gi *”utfyllende regler når ikke annet er bestemt i lov eller i medhold av lov”*, jf. fvl § 13 f første ledd. For at særbestemmelser skal gi en videre adgang til overlevering av taushetsbelagte opplysninger enn den adgang som tillates etter fvl § 13 flg. kreves at *”vedkommende bestemmelse fastsetter eller klart forutsetter at taushetsplikten ikke skal gjelde”*, jf. fvl § 13 f annet ledd. Særlige regler om overleveringsadgang av taushetsbelagte opplysninger blir som nevnt innledningsvis behandlet her i den grad dette kaster lys over den generelle overleveringsadgangen etter fvl § 13 flg.

⁴ Ot.prp.nr.3 (1976-77) s. 13

⁵ Instruks for behandling av dokumenter som trenger beskyttelse av andre grunner enn nevnt i sikkerhetsloven med forskrifter (beskyttelsesinstruksen) FOR-1972-03-17-3352

⁶ Instruks for fylkesmennenes beredskapsarbeid. FOR-1979-09-21-9784

⁷ Lov om forebyggende sikkerhetstjeneste (sikkerhetsloven) LOV-2005-06-17-81

Taushetsplikt etter fvl § 13 flg. innebærer en plikt til ”*hindre*” at visse opplysninger blir videreformidlet. Ordlyden viser slik at taushetsplikten innebærer en plikt til å ikke aktivt gi fra seg opplysninger som er taushetsbelagte. I tillegg viser ordlyden at det foreligger en aktiv plikt til å sørge for at de aktuelle opplysningene ikke kommer uvedkommende for hånd. Slik sett innbærer taushetsplikten en dobbel sikringsplikt.

At taushetsplikten er en pliktnorm innebærer at brudd på taushetsplikten kan sanksjoneres. Straffetrusselen for brudd på taushetsplikten finnes i strl § 121. Ettersom fvl § 13 flg. er saksbehandlingsregler kan brudd etter forholdene medføre at et vedtak kjennes ugyldig, men dette skjer etter vitende ikke ofte. Dersom brudd har ført til et økonomisk tap, vil vedkommende kunne kreve erstatning. Erstatningskrav vil særlig være aktuelt der brudd på plikten til å hemmeligholde opplysninger av konkurransemessig betydning har ført til et økonomisk tap i næringsvirksomhet. Brudd på taushetsplikten er også en tjenesteforsømmelse som kan sanksjoneres etter tjml. §§ 14-15.⁸

2.1 Profesjonsmessig taushetsplikt

I tillegg til reglene om den forvaltningsmessige taushetsplikten, vil mange ansatte i forvaltningen være bundet av profesjonsmessig taushetsplikt, jf. strl § 144. Dette er en yrkesmessig taushetsplikt som påhviler enkelte profesjoner, blant annet advokater, leger, prester med flere. Der personer som er omfattet av disse profesjoner utfører arbeid for forvaltningen gjelder selvsagt reglene om taushetsplikt i forvaltningen også for dem. Hvorvidt de også er omfattet av reglene om profesjonsmessig taushetsplikt, beror på hvilke arbeidsoppgaver vedkommende utfører. For eksempel vil ikke en lege som utelukkende utfører administrative oppgaver være omfattet av en profesjonsmessig taushetsplikt. Men dersom han også tar oppdrag som praktiserende lege, vil han være omfattet av den profesjonsmessige taushetsplikten han får gjennom denne praksisen.⁹ I

⁸ Lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) LOV-1983-03-04-3

⁹ Eckhoff/Smith ”Forvaltningsrett” s. 224

tvilstilfeller må det vurderes om de hensyn som begrunner den profesjonsmessige taushetsplikten gjør seg gjeldende i det konkrete tilfellet.

I mange tilfeller mottar forvaltningen opplysninger som i utgangspunktet er omfattet av profesjonsmessig taushetsplikt. Det kan være medisinske opplysninger som et forvaltningsorgan har mottatt for å kunne vurdere en søknad om støtte. Rett på stønader etter for eksempel folketrygdloven er betinget av at søkeren gir fra seg de opplysninger som er nødvendige for at søknaden skal kunne vurderes.¹⁰ Loven inneholder i tillegg en straffetrussel for å holde *”tilbake opplysninger som er viktige for rettigheter eller plikter etter denne loven”*, jf. folketrygdloven § 25-12. Det kan også være tale om korrespondanse mellom advokat og klient som tilkommer forvaltningen på ulike måter. I hvilken grad det har betydning for overleveringsadgangen at den aktuelle opplysning er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt er tema i fremstillingens kapittel 4.

2.2 Legislative hensyn

2.2.1 Kort om hensyn som begrunner reglene om taushetsplikt

Reglene om taushetsplikt i forvaltningen er gitt for å verne om private interesser, jf. ot.prp. nr 3. (1976-77) s. 13.¹¹ Rimelighetshensyn tilsier at de som må gi fra seg opplysninger av sensitiv karakter til forvaltningen er vernet mot at opplysningene får fritt omløp etter at de er avgitt til forvaltningen. Her vil de mest sentrale hensyn som begrunner taushetsplikt for enkelte personopplysninger og næringsopplysninger behandles.

¹⁰Lov om folketrygd (folketrygdloven). LOV-1997-02-28-19

¹¹ Se fremstillingens kapittel 1.

2.2.2 Personopplysninger

Regler om taushetsplikt for personopplysninger er særlig begrunnet i hensynet til personvern og befolkningens tillitt til forvaltningen.¹² Reglene om taushetsplikt kan også være i forvaltningens interesse, ved at det er større sannsynlighet for at forvaltningen mottar korrekte opplysninger dersom vedkommende som må gi fra seg opplysningen føler seg trygg på at opplysningen ikke blir misbrukt eller brukt i andre sammenhenger enn det opplysningen er gitt for. Tillitshensynet har særlig stor betydning for de forvaltningsorganer som er avhengig av opplysninger fra befolkningen for å kunne gjennomføre sine oppgaver, slik som barnverntjenesten. Her vil det kunne føre til at enkelte lot være å ta kontakt med barnevernet i tilfeller hvor det var behov for det, dersom en slik kontakt kunne medføre at sensitive personopplysninger fikk en større spredning enn hensynet til den enkelte sak skulle tilsi.

2.2.3 Næringsopplysninger

Reglene om taushetsplikt for visse næringsopplysninger er i tillegg til tillitshensynet særlig begrunnet i hensynet til samarbeid mellom forvaltningen og det private næringsliv. En annen begrunnelse bak reglene er at private bedrifter ikke skal lide økonomisk tap som følge av at opplysninger som det er av konkurransemessig betydning å hemmeligholde tilkommer konkurrenter.¹³

2.2.4 Kort om hensyn som begrunner unntak fra reglene om taushetsplikt til fordel for overlevering til andre forvaltningsorgan

Begrunnelsen for at et forvaltningsorgan i visse tilfeller skal kunne videreformidle taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer er særlig hensynet til forvaltningens egne arbeidsforhold. Videreformidling av taushetsbelagte opplysninger

¹² Ot.Prp. nr. 3 (1976-77) s. 15

¹³ Ot.Prp. nr. 3 (1976-77) s. 16

til andre forvaltningsorganer kan være nødvendig for at det enkelte organ skal kunne utføre sine oppgaver, og for å sikre borgerne et effektivt tjenestetilbud. For å sikre en forsvarlig saksbehandling er det viktig at forvaltningen har tilgang på mest mulig korrekt informasjon. Effektivitetshensyn tilsier videre at et forvaltningen skal kunne benytte seg av den informasjon som allerede foreligger, istedenfor å selv måtte innhente informasjon utenfra.

Reglene om taushetsplikt setter begrensninger på adgangen for ulike forvaltningsorganer til å opprette samarbeid som kunne ha effektivisert driften og gitt et mer helhetlig tilbud til brukerne. Avveilingen mellom forvaltningens effektivitet og den enkeltes behov for vern om personopplysninger og visse næringsopplysninger vil dermed ofte komme i konflikt. Reglene om unntak for taushetsplikt for kommunikasjon av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer er et resultat av den avveiling lovgiver har gjort av disse hensyn.

I tillegg til disse hensynene vil det også i visse tilfeller kunne oppstå situasjoner hvor viktige samfunnsmessige interesser tilsier at taushetsplikten må vike. Lovgiver har i viktige tilfeller løst dette ved å fastslå at taushetsplikten viker.¹⁴

2.3 Taushetsplikt og innsynsrett

Innsynsrett vil si at en har rett til å gjøre seg kjent med enkelte opplysninger. Reglene om taushetsplikt i forvaltningen gir forvaltningen hjemmel til å unnta taushetsbelagte opplysninger fra innsyn. At en opplysning ikke er underlagt taushetsplikt, eller at et av unntakene fra taushetsplikten kommer til anvendelse på forholdet, gir ikke noen rett på å få utlevert opplysningen. Et forvaltningsorgans rett til innsyn i taushetsbelagte opplysninger som befinner seg hos et annet forvaltningsorgan må bygges på andre regler enn reglene om unntak fra taushetsplikt.

¹⁴ Se nærmere om dette i fremstillingens kapittel 2.4 om opplysningsrett og opplysningsplikt

2.4 Taushetspliktens forhold til regler om opplysningsplikt og opplysningsrett

Noen verdier er ansett så viktige å ivareta at lovgiver har funnet det nødvendig å innføre opplysningsrett etter opplysningsplikt slik at disse sikres. Dette medfører at i enkelte tilfeller har forvaltningen en rett eller plikt til å viderekommunisere opplysninger selv om disse er underlagt taushetsplikt.

Opplysningsrett innebærer den som besitter en taushetsbelagt opplysning kan velge om han/hun vil gi opplysningen eller ikke. Fvl §§ 13 b nr. 5, nr. 6 og nr. 7 og særlovgivningen inneholder regler om opplysningsrett ovenfor andre forvaltningsorganer.

Opplysningsplikt innebærer at tjenestemannen ikke kan nekte å kommunisere opplysninger videre til den som krever det, uavhengig av om opplysningen er taushetsbelagt.¹⁵ Et forvaltningsorgan vil dermed ha en plikt til å viderekommunisere opplysninger til et annet forvaltningsorgan dersom det foreligger opplysningsplikt. I visse tilfeller medfører opplysningsplikten også at et forvaltningsorgan har plikt til å gi videre informasjon av eget tiltak, uten hinder av lovbestemt taushetsplikt. I det følgende vil dette betegnes som aktiv opplysningsplikt.

Strl § 121 gjør selv unntak fra taushetsplikten i enkelte tilfeller, slik at strl §§ 139, 172 og 387 og legemiddeloven § 25 går foran lovbestemt taushetsplikt. Disse bestemmelsene pålegger opplysningsplikt når det gjelder å forhindre alvorlige forbrytelser, jf. straffeloven § 139, og for å hindre at uskyldige blir straffet, jf. straffeloven § 172 og straffeprosessloven § 119 tredje ledd. I tillegg er lovbestemt taushetsplikt ikke et hinder for at hinder for at ”*opplysninger om mulig misbruk av narkotika m.v. gis til Statens helsetilsyn*”, jf. legemiddeloven § 25. Andre regler om opplysningsplikt finnes for eksempel i barneverntjenesteloven § 6-4 i forhold til personopplysninger. For næringsopplysninger er konkurranseloven § 25 av praktisk betydning.

¹⁵ Woxholth, Forvaltningsloven med kommentarer, s. 203

For at barneverntjenesten skal kunne gjennomføre sine oppgaver er det av sentral betydning at de mottar opplysninger fra andre når barn lider. Ofte vil det være andre forvaltningsorganer som får kjennskap til at barn er utsatt for omsorgssvikt, for eksempel skolen, barnehager og lignende. Det er derfor fastsatt i barnvernloven § 6-4 at *” Offentlige myndigheter skal av eget tiltak, uten hinder av taushetsplikt, gi opplysninger til kommunens barneverntjeneste når det er grunn til å tro at et barn blir mishandlet i hjemmet eller det foreligger andre former for alvorlig omsorgssvikt, jf. §§ 4-10 , 4-11 og 4-12, eller når et barn har vist vedvarende alvorlige atferdsvansker, jf. § 4-24.”* Dersom lovens vilkår er oppfylt har forvaltningsorganet ikke bare en rett, men også en plikt til å viderekommunisere disse opplysningene til barnverntjenesten.

Begrunnelsen for at det foreligger aktiv opplysningsplikt der det er fare for *”alvorlig omsorgssvikt”* er at taushetsplikten ikke skal kunne hindre at barn får den hjelp de behøver i slike alvorlige tilfeller. Hensynet til å verne om den som har gitt opplysningen er her av mindre betydning. Den utstrakte opplysningsplikten som foreligger for andre forvaltningsorganer i disse tilfellene må ses i sammenheng med de strenge begrensninger som barnvernloven gir for videreformidling av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer, jf. barnverntjl § 6-7. Se nærmere om denne bestemmelsen nedenfor i vurderingen av overleveringsadgangen av taushetsbelagte opplysninger etter fvl § 13 b første ledd nr. 5.¹⁶

For næringsopplysninger gir konkurranseloven § 24 opplysningsplikt som går foran lovbestemt taushetsplikt for visse forvaltningsorganer. Konkurranseloven § 24 første ledd fastslår at *”Enhver plikter å gi konkurransemyndighetene de opplysninger som disse myndigheter krever for å kunne utføre sine gjøremål etter loven eller for å kunne oppfylle Norges avtaleforpliktelser overfor en fremmed stat eller en internasjonal organisasjon.”* Opplysningsplikten gjelder *”uten hinder av den lovbestemte taushetsplikt som ellers påhviler ligningsmyndigheter, andre skatte- og avgiftsmyndigheter og myndigheter som har til oppgave å overvåke offentlig regulering*

¹⁶ Se fremstillingens kapittel 3.6

av *erhvervsvirksomhet*”, jf. tredje ledd. Disse forvaltningsorganer er dermed pålagt å gi opplysninger til konkurransetilsynet selv om opplysningene er omfattet av taushetsplikten.¹⁷

2.5 Innhenting av taushetsbelagte opplysninger

Som nevnt ovenfor vil taushetsbelagte opplysninger kunne tilkomme forvaltningen på forskjellige måter. Utgangspunktet er at opplysningen er vernet uavhengig av hvordan vedkommende har kommet i besittelse av opplysningen, så fremt opplysningen er tilkommet vedkommende i ”*forbindelse med arbeide eller tjeneste*” og opplysningen er omfattet av vern, jf. strl § 121 og fvl § 13. Det kan imidlertid tenkes at måten opplysningen er kommet i forvaltningens besittelse har betydning for adgangen til senere bruk og overlevering. Her vil det derfor kort gjøres rede for hvordan forvaltningen kan komme i besittelse av taushetsbelagte opplysninger.

Det mest praktiske tilfellet er at taushetsbelagte opplysninger tilkommer forvaltningen ved at en person eller bedrift søker om et gode og gir fra seg opplysningene frivillig, eller at forvaltningen har en lovhjemlet adgang til å innhente de aktuelle opplysningene. Et særlig tilfelle av lovhjemlet adgang til å innhente taushetsbelagte opplysningene er de tilfellene hvor taushetsbelagte opplysninger tilkommer forvaltningen gjennom beslag. Det mest praktiske er de tilfeller påtalemyndighetene mottar taushetsbelagte opplysninger gjennom straffeprosessuelle beslag, jf. straffeprosessloven § 203. I konkurransesaker har også Konkurransetilsynets adgang til å foreta beslag, jf. konkurranse-loven § 25 praktisk betydning.¹⁸

Taushetsbelagte opplysninger kan også tilkomme forvaltningen på et mer tilfeldig grunnlag. Gjennom sin virksomhet mottar forvaltningsorganer et stort antall opplysninger som er uten direkte relevans for sin saksbehandling. Det kan være at

¹⁷ Se Ot.prp.nr.6 (2003-2004). A) Om lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranse-loven) s. 235

opplysningen er gitt ved en feiltakelse, for eksempel at en person har sendt en opplysning som er underlagt taushetsplikt til forvaltningen ved en feil. Eller det kan hende at en person i sin kontakt med forvaltningen oppgir opplysninger om en annen person som ikke er i kontakt med organet. Det kan også tenkes at et kontrollorgan i sin kontrollerende virksomhet mottar opplysninger som ikke er relevant for deres behandling av saken, men som kan være av betydning for et annet forvaltningsorgan.

3 Adgangen til å kommunisere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan enn det organ som innhentet opplysningen

3.1 Innledning

Utgangspunktet er at taushetsplikten pålegger den enkelte tjenestemann personlig, jf. fvl § 13. Dette medfører som et prinsipielt utgangspunkt at tjenestemannen ikke har adgang til å viderekommunisere taushetspliktbelagte opplysninger. Opplysninger som er omfattet av taushetsplikten kan således ikke formidles fritt til andre ansatte i forvaltningsorganet eller til andre organer. Unntakene fra det prinsipielle utgangspunktet er imidlertid mange. Det er de unntak som hjemler overlevering av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer, jf. fvl § 13 flg. som er tema i det følgende.

Arbeidsforholdene til de ansatte innad i et forvaltningsorgan tilsier at det må være vide unntak fra taushetsplikten for organintern kommunikasjons. Fvl § 13 første ledd nr. 3 ivaretar dette behovet ved at det gjøres unntak fra taushetsplikten innad i et organ eller en etat *”i den utstrekning som trengs for en hensiktsmessig arbeids- og arkivordning”*.

¹⁸ Lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven). LOV-2004-03-05-12

I mange tilfeller vil det også være behov for å gjøre unntak fra taushetsplikten mellom ulike forvaltningsorganer. Flere forvaltningsorganer kan samarbeide om en sak på en slik måte at de har behov for å dele informasjon. Eller det kan være at et organ besitter informasjon som vil være nyttig for et annet organs saksbehandling. Unntak fra taushetsplikten som hjemler en overleveringsadgang mellom ulike forvaltningsorganer finnes i fvl § 13 a og b i tillegg til særlovgivningen.

Fvl § 13 a avgrenser taushetsplikten i de situasjoner hvor det ikke anses som nødvendig å holde opplysningen hemmelige. Unntak fra taushetsplikten til fordel for forvaltningens bruk finnes i fvl § 13 b. Begge bestemmelser gir potensiell hjemmel for å overlevere informasjon som i utgangspunktet er taushetsbelagt til andre forvaltningsorganer.

3.2 Forvaltningens adgang til å videreformidle taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan når det *"ikke er behov for beskyttelse"* jf fvl § 13 a

Et forvaltningsorgan har for det første anledning til å videreformidle en opplysning som er underlagt taushetsplikt dersom det *"ikke er behov for beskyttelse,"* jf. fvl § 13 a. Regler om unntak fra taushetsplikten etter fvl § 13 for de tilfellene det *"ikke er behov for beskyttelse"* finnes i fvl § 13 a første ledd. Taushetsplikt etter fvl § 13 er ikke til hinder for at opplysningene gjøres kjent for 1) *"dem som de direkte gjelder, eller for andre i den utstrekning de som har krav på taushet samtykker"*. 2) ved anonymisering og 3) når *"ingen berettiget interesse tilsier at de skal hemmeligholdes"*.

At taushetsplikt ikke er til hinder for at opplysningene gjøres kjent for dem opplysningene *"direkte gjelder"* er begrunnet i at behovet for taushetsplikt da ikke gjør seg gjeldende. Dette unntaket kan ikke hjemle en overlevering av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer.

3.2.1 De "som har krav på taushet samtykker"

Ofte vil den som har krav på taushet selv ha en interesse av at den aktuelle opplysningen kommuniseres til andre forvaltningsorganer. Taushetsplikten er ikke til

hinder for at opplysningene blir viderekommunisert til andre forvaltningsorgan dersom ”den som har krav på taushet samtykker” til slik overlevering, jf. fvl § 13 a nr. 1. Det er ikke krav om at vedkommende er part i en forvaltningssak, eller at opplysningene også gjelder en annen. Begrunnelsen for at det gjøres unntak fra taushetsplikten ved samtykke er at den taushetsplikten er gitt til å verne, ikke anser å ha et behov for hemmelighold av opplysningen. For at samtykke skal kunne gi hjemmel for overlevering av taushetsbelagte opplysninger må samtykket for det første være avgitt av den som har krav på taushet. I tillegg kreves det at samtykket er gyldig, og at samtykket omfatter den aktuelle bruken av opplysningen.

3.2.2 Hvem har ”krav på taushet”

Det er selvsagt bare den som er vernet av taushetsplikten som kan samtykke til videreformidling av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer. I første rekke gjelder dette den person opplysningene gjelder. En lege eller en advokat kan dermed ikke samtykke til videreformidling av taushetsbelagte opplysninger som omhandler deres pasienter eller klienter. I visse tilfeller er det selve betroelsesforholdet som er viktig å ivareta. Det er i disse tilfellene den som har betrodd seg til forvaltningen som vil ha krav på hemmelighold. Dette er hovedsakelig et spørsmål om vern av forvaltningens kilder, som faller utenfor fremstillingens formål. Det kan også tenkes at en opplysning gjelder et mindre barn. I slike tilfeller kan det tenkes at også barnets foreldre har krav på hemmelighold.¹⁹

3.2.3 Krav til gyldig samtykke

For at samtykke skal kunne gi grunnlag for unntak fra taushetsplikten må det foreligge gyldig samtykke fra den som har krav på taushet.²⁰ For det første kreves at vedkommende har samtykkeevne. For det annet må det kreves at samtykket er

¹⁹ Asbjørn Kjønstad, ”Taushetsplikt om barn – Kommunikasjon og samarbeid mellom helseetaten, skoleetaten, sosialetaten og barneverntjenesten”, Oslo 2001

informert. Det kreves ikke at samtykket er skriftlig, og det foreligger heller ikke andre formkrav til samtykket. Forarbeidene viser at det som kreves er at *"samtykket gis under omstendigheter som sikrer at det er skjedd frivillig, etter moden overveielse og med full oversikt over konsekvensene."*²¹ Stortingets justiskomite understreket i innst.O. nr. 50 (1976-77) s. 3 at den som samtykker *"så langt det er praktisk mulig, gjøres kjent med de konsekvenser et samtykke vil/kan føre til. Anmodningen om samtykke som nevnt må ikke framføres på en slik måte at den som har krav på taushet, føler seg presset til å samtykke."* Hvor mye som kreves for at det skal kunne anses å foreligge et gyldig samtykke vil kunne variere med de aktuelle opplysningenes sensitivitet og forventet spredning. Dersom det er tale om opplysninger av meget sensitiv karakter eller at en videreformidling av opplysningene vil kunne medføre at mange får tilgang på dem, vil opphevelse av taushetsplikten få større konsekvenser for vedkommende. Det må i slike tilfeller stilles høyere krav til omstendighetene samtykket er gitt under enn det som kreves av opplysninger av mindre sensitiv karakter.

3.2.4 Rekkevidden av samtykket

Forutsatt at det er avgitt et gyldig samtykke til at taushetsbelagte opplysninger skal kunne viderekommuniseres til andre forvaltningsorganer, må det vurderes hvor langt samtykket strekker, jf. *"i den utstrekning"*. I følge forarbeidene er utgangspunktet at samtykket til bruk av taushetsbelagte opplysninger *"med mindre annet er uttrykkelig avtalt, bare gjelder i den spesielle relasjon det er innhentet til."*²² Det kan imidlertid i mange situasjoner være vanskelig å vite i hvilken utstrekning vedkommende faktisk har ment å samtykke til at opplysningen spres til andre eller brukes til andre formål. Dersom forvaltningsorganet er i tvil om samtykket omfatter videreformidling til det forvaltningsorgan som ønsker opplysningene, bør det organ som besitter opplysningene klargjøre med vedkommende om samtykket omfatter den aktuelle bruk. Ettersom samtykket bare rekker så langt det gjelder, vil det under enhver omstendighet være

²⁰ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 145

²¹ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 145

²² Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 145 og s. 26

samtykket, og ikke formålet med undersøkelsen som setter rammer for hva de taushetsbelagte opplysningene kan benyttes til. Dersom det viser seg at undersøkelsen åpner for flere muligheter enn det man var klar over på forhånd, må eventuelt nytt og mer omfattende samtykke innhentes.²³

3.2.5 Betydningen av hvordan opplysningen har tilkommet forvaltningen

Samtykke som hjemmel for videreformidling av taushetsbelagt informasjon kan være aktuelt uavhengig av hvordan opplysningen er tilkommet forvaltningen. Dersom det er tale om en opplysning som er innhentet med hjemmel i lov, herunder også beslaglagte opplysninger, kan forvaltningen kommunisere opplysningen videre dersom den som har krav på taushet samtykker. Mange lovbestemmelser som gir hjemmel til å innhente taushetsbelagte opplysninger presiserer at det først skal forsøkes å få et samtykke til at opplysningene innhentes, jf. eksempelvis barnverntjl § 6-4. Begrunnelsen for dette er at det presumptivt vil medføre et bedre samarbeid mellom forvaltningen og den enkelte dersom forvaltningen begrenser sin bruk av myndighetsutøvelse. Ved samtykke til overlevering av taushetsbelagte opplysninger kan også opplysninger som er tilkommet forvaltningen på et mer eller mindre tilfeldig grunnlag viderekommuniseres til det organ som kan nyttiggjøre seg opplysningen.

Når en person søker om et gode fra et forvaltningsorgan er det ofte behov for å gi fra seg taushetsbelagte opplysninger for at forvaltningen skal kunne foreta en tilstrekkelig vurdering av søknaden. Det første spørsmålet som reiser seg er hvorvidt selve det forhold at en person har gitt fra seg en taushetsbelagt opplysning uten å være forpliktet til dette må anses å inneholde et samtykke til at forvaltningen fritt kan overlevere opplysningen til andre forvaltningsorganer. Svaret på dette må være nei. En opplysning som er gitt i fortrolighet til en ansatt innen forvaltningen kan ikke uten videre antas å innebære et samtykke til fri bruk av opplysningen. En slik innfortolkning ville stride mot tillitsforholdet til forvaltningen, jf. også ot.prp. (1976-77) s. 145 og s. 26.

²³ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 145

Det forhold at en person har gitt fra seg en opplysning uten å være forpliktet til dette kan tilsi at opplysningen bør ha et særlig vern mot overlevering til andre for å ivareta tillitten til forvaltningen. I motsatt fall vil en risikere at personer blir tilbakeholdne med å gi opplysninger uten å være forpliktet til dette. En slik situasjon vil kunne medføre at forvaltningen ikke får alle opplysninger som er nødvendige for å kunne foreta en forsvarlig saksbehandling i den enkelte sak.

På den annen side kan det hevdes at opplysninger som er gitt frivillig ikke er ansett av vedkommende som særlig sensitive, og at det derfor bør være en videre tilgang til overlevering av opplysninger som er gitt frivillig enn andre opplysninger. Et slikt synspunkt vil imidlertid også føre til at det tillitsforhold som mange forvaltningsorganer er avhengige av å ha til sine brukere, vil bli kunne bli vesentlig forringet. For opplysninger som er av mindre sensitiv karakter må det heller vurderes om opplysningen kan videreformidles fordi ingen berettiget interesse tilsier at opplysningen hemmeligholdes.²⁴

3.2.6 Opplysningen er anonymisert

Forvaltningen kan viderekommunisere taushetsbelagte opplysninger både til private og til andre forvaltningsorgan dersom opplysningene anonymiseres. Begrunnelsen for unntaket er at behovet for vern av privatliv eller næringsinteresser er ivaretatt gjennom at opplysningene gis i anonymisert form. Dersom opplysningen anonymiseres er det derfor uten betydning for overleveringsadgangen hvordan den er tilkommet forvaltningen. Ved anonymisering kan forvaltningen få informert om sin saksbehandling, og dermed få gitt grunnlag for debatt om denne. Videre kan opplysningene være til nytte for andres planlegging og disponering av midler.²⁵

For at dette unntaket skal komme til anvendelse kreves at opplysningene enten gis i statistisk form eller ved at individualiserende kjennetegn utelates på en annen måte.

²⁴ Se nærmere om dette i fremstillingens kapittel 3.2.3

Forarbeidene viser at anonymiseringen kan være tilstrekkelig dersom navn, stedsnavn eller lignende er fjernet, jf Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 146. Det avgjørende må være at det ikke er mulig å identifisere vedkommende ut i fra tilgjengelig informasjon. Relativiteten i kravet til individualisering vil medføre at flere individualiserende kjennetegn må tas bort på mindre tettsteder enn i de større byene.²⁶

3.2.7 "*Ingen berettiget interesse*" tilsier at opplysningen skal hemmeligholdes

Et forvaltningsorgan har adgang til å viderekommunisere taushetsbelagte opplysninger etter fvl § 13 a til private og andre forvaltningsorganer dersom "*ingen berettiget interesse*" tilsier at opplysningen skal hemmeligholdes. Loven nevner som eksempel tilfeller hvor opplysningen er "*alminnelig kjent*" eller "*tilgjengelig andre steder*". Begrunnelsen for unntaket sier seg selv, der ingen berettiget interesse tilsier at opplysningen skal hemmeligholdes, vil det ikke foreligge behov for vern av opplysningen. Uttrykket "*berettiget interesse*" i hemmelighold er skjønnsmessig. Hva tid det ikke foreligger noen "*berettiget interesse*" av å hemmeligholde opplysninger vil ikke alltid være like klart.

I vurderingen av hvorvidt det foreligger en "*berettiget interesse*" som tilsier at opplysningen skal hemmeligholdes, er særlig opplysningenes art av betydning. I følge forarbeidene tar bestemmelsen først og fremst sikte på å unnta "*mindre følsomme*" opplysninger fra taushetsplikten.²⁷ Dersom det foreligger en beskyttelsesverdig interesse i å holde opplysningene hemmelig, kan det likevel tenkes tilfeller der opplysningene er så lett tilgjengelige eller kjent blant så mange, at ingen berettiget interesse tilsier at opplysningen skal hemmeligholdes. Det må med andre ord samlet sett ikke foreligge noen "*berettiget interesse*" i å hemmeligholde opplysningene for at unntaket skal komme til anvendelse.

²⁵ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 146

²⁶ Frihagen, forvaltningsrett s. 97

²⁷ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 147

3.2.8 Opplysningen er "alminnelig kjent"

Loven nevner som eksempel at en opplysning er "*alminnelig kjent*". En naturlig forståelse av ordlyden tilsier at opplysningen må være kjent blant et flertall i den befolkningsdel som naturlig vil kunne ha interesse av opplysningen. En opplysning må anses "*alminnelig kjent*" for eksempel der en person har gått til søksmål mot det offentlige i tilknytning til den saken der opplysningene er kommet frem.²⁸ Også dersom opplysningene er blitt offentliggjort i offentlig debatt må den anses å være "*alminnelig kjent*".²⁹ Dersom det er den som har krav på hemmelighold som selv har offentliggjort opplysningen, er det liten grunn til at forvaltningen skal hemmeligholde den. Er det en annen som har ført til at opplysningen er blitt kjent, bør forvaltningen vise større tilbakeholdenhet. Momenter i vurderingen kan være hvor følsomme opplysningene er, hvor bredt kritikken mot det offentlige er spredt og hvor usakelige anklagene er, jf. Frihagen, Taushetsplikt s.106.

3.2.9 Opplysningen er "tilgjengelig andre steder"

Videre nevner loven som eksempel at opplysningen er "*tilgjengelig andre steder*". En naturlig forståelse av ordlyden tilsier at opplysningen må være tilgjengelig fra andre kilder uten hinder av taushetsplikt. Det vil i slike tilfeller være lite som kan begrunne at forvaltningsorganet skal hemmeligholde opplysningen. Forarbeidene nevner som eksempel at opplysningene er tilgjengelig i tinglysingsregistre, offentlig tilgjengelige dommer, kredittopplysningsbyråer og lignende.³⁰ Forvaltningen bør likevel være tilbakeholden med å gi slike opplysninger videre på en måte som medfører at de vil få en annen omtale eller spredning enn det opplysningen ellers ville fått, jf. Ot.prp. nr. 2 (1985-86) s.23.

²⁸ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 147

²⁹ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 27

³⁰ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s 147

Sivilombudsmannens årsmelding 1989 s. 79 gjelder adgangen til å videreformidle et dokument utarbeidet av Helsedirektoratet om personalforhold ved et sykehus. Dokumentene ble ikke ansett som offentlige, da de i det vesentlige inneholdt opplysninger som var undergitt taushetsplikt. Forbrukerrådet hadde tidligere fått en kopi av dokumentene til et bestemt formål. Ombudsmannen fant ikke å kritisere Sosialdepartementets standpunkt om ikke å utlevere opplysningene til NTB. Det var ikke grunnlag for å gjøre unntak etter fvl § 13 a nr. 3, selv om forbrukerrådet tidligere, på et tvilsomt rettslig grunnlag, hadde fått innsyn i de samme dokumentene. Selv om opplysningene i og for seg var tilgjengelig andre steder, ville en overleveringsadgang her ha medført at opplysningene ville ha fått en større spredning enn ellers.

Det fremgår av forarbeidene at det ”I grensetilfelle må det være en viss adgang til å legge vekt på styrken av de hensyn som taler for at taushetsplikten bør vike. Men dersom det virkelig foreligger en berettiget interesse i hemmelighold, kan taushetsplikten ikke settes til side i medhold av § 13 a nr. 3 etter en konkret interesseavveining.”³¹

3.2.10 Betydningen av måten opplysningen har tilkommet forvaltningen på

Dersom forvaltningen har en lovhjemlet adgang til å innhente en opplysning som er underlagt taushetsplikt, tilsier selve det forhold at forvaltningen har benyttet seg av sin myndighetsutøvelse for å komme i besittelse av opplysningen at det foreligger en berettiget interesse i å hemmeligholde den. Særlig gjelder dette i de tilfellene hvor det foreligger en lovhjemlet aktiv opplysningsplikt, hvor behovet for tillitt er særlig stort. Har forvaltningen benyttet seg av denne opplysningsplikten for å kommunisere en opplysning til et annet forvaltningsorgan, ligger det i sakens natur at det regelmessig vil være tale om opplysninger av sensitiv karakter. Vedkommende som er vernet av taushetsplikten vil da ha en berettiget interesse i at opplysningen hemmeligholdes.

³¹ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 28

Motsatt vil det forhold at en opplysning er gitt til forvaltningen frivillig i grensetilfeller lettere kunne tilsi at det ikke foreligger noen berettiget interesse i å hemmeligholde opplysningen. Særlig vil dette gjelde dersom det er tale om de mer dagligdagse opplysninger som er fremkommet uten at opplysningen har direkte betydning for sakens opplysning. Eksempelvis vil det kunne tenkes at A forteller saksbehandleren B, som er en tidligere klassevenninne at hun har fått ny jobb. I et slikt tilfelle kan det ikke anses å foreligge noen berettiget interesse i at B ikke forteller dette til en annen felles venninne C som er saksbehandler i et annet forvaltningsorgan, selv om C skulle arbeide i et organ hvor det ville kunne ha relevans hvilket arbeid A hadde.

At opplysningen er avgitt frivillig kan imidlertid selvsagt ikke uten videre tas til inntekt for at vedkommende ikke mener å ha noen berettiget interesse i å hemmeligholde opplysningen. Særlig gjelder dette opplysninger som gis i forbindelse med at vedkommende søker om et gode, og derfor gir fra seg opplysninger som vedkommende anser at vil være relevante i saksbehandlingen. I slike tilfeller vil det ofte foreligge et tillitsforhold som tilsier at vedkommende bør være forsiktig med å gi videre opplysningen til en annen etat fordi *"ingen berettiget interesse"* tilsier at opplysningen skal hemmeligholdes. Unntaket skal ikke brukes som hjemmel for å overlevere opplysninger til andre forvaltningsorganer som andre unntak fra taushetsplikten ikke gir hjemmel for å gi, jf. den ovenfor nevnte forarbeidsuttalelse i ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 28.

3.3 Begrensing av taushetsplikten ut fra *"private eller offentlige interesser"* jf. fvl § 13 b

Fvl § 13 b inneholder prinsipielt sett to regler. Det første unntaket er til fordel for partene og deres representanter, jf. første ledd nr. 1. Dette unntaket hjemler ikke adgang til å videreformidle opplysninger til andre forvaltningsorganer, med mindre det aktuelle organ skulle være part i saken. Det annet unntak er til fordel for forvaltningen selv, jf. første ledd nr. 2 til 7. I prinsippet gir disse reglene en uttømmende regulering av forvaltningens mulighet til selv å gjøre bruk av taushetsbelagte opplysninger, med unntak fra regler i særlovgivningen. Det foreligger dermed ikke noen ubegrenset adgang

til å utveksle opplysninger innad i forvaltningen, selv om både avgiver og mottaker av opplysningene har taushetsplikt etter fvl § 13.³²

3.4 Begrensing i taushetsplikt ut fra offentlige interesser

Lovbestemmelser om taushetsplikt gjelder i alminnelighet også i forhold til andre offentlige organer.³³ Forvaltningens arbeidsforhold og hensyn til effektivitet tilsier imidlertid at det må foreligge forholdsvis vide rammer for adgangen til å kommunisere taushetspliktbelagte opplysninger videre innen forvaltningen. Mange av unntakene i fvl § 13 b skiller ikke direkte mellom taushetsplikt innad i et organ og mellom organer, men skiller etter arbeidsoppgaver. Begrunnelsen for dette er at det i mange tilfeller vil være flere organer involvert i behandlingen av en forvaltningssak. I praksis vil det imidlertid være et skille mellom adgangen til å overlevere taushetsbelagte opplysninger innad i et organ og til andre organer.

3.4.1 Unntak fra taushetsplikten for å "oppnå det formål opplysningen er innhentet for"

Fvl § 13 b første ledd nr. 2 hjemler unntak fra taushetsplikten både innad i et forvaltningsorgan og mellom ulike forvaltningsorganer. Vilåret for at unntaket kommer til anvendelse er at opplysningen brukes til å "*oppnå det formål den er innhentet for*". Ordlyden viser at kravet til formålsrealisering står sentralt i vurderingen av hvorvidt det er adgang til å videreformidle den aktuelle opplysning til et annet forvaltningsorgan eller til en annen innen samme organ etter dette unntaket. Begrunnelsen for unntaket er å sikre en relativt vid adgang til informasjonsutveksling mellom dem som arbeider med en sak, på ulike trinn i saksbehandlingen, slik at formålet med å innhente den aktuelle opplysning skal kunne realiseres jf Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 29.

³² Frihagen, Taushetsplikt s.114.

³³ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 30

I tilfeller der en opplysning er innhentet for bruk til flere formål, vil den være innhentet for hvert enkelt av disse formålene. Realiseringen av ett av formålene vil derfor være tilstrekkelig til å oppheve taushetsplikten.³⁴ Imidlertid innebærer bestemmelsen en begrensning, ved at utgangspunktet er at en taushetsbelagt opplysning ikke kan benyttes til andre formål enn opplysningen er innhentet for.

Loven gir selv en rekke eksempler på tilfeller hvor unntaket kan komme til anvendelse. I følge forarbeidene omfatter unntaket alle ledd i den ordinære saksbehandling jf ot.prp. nr. 3 (1976-77) s.68. Dette inkluderer også klagebehandling og omgjøring. Det fremgår av forarbeidene at det bør være en forholdsvis vid adgang til kommunikasjon mellom tjenestemenn og andre som arbeider med saken.³⁵

Bestemmelsen medfører ingen begrensning i forhold til hvem opplysningen gis til. Opplysningen kan blant annet gis til saksbehandlere og embetsmenn i det aktuelle organ som har mottatt opplysningen, andre organer, kollegiale organ og utvalg, private enkeltpersoner eller organisasjoner, vitner og sakkyndige.³⁶ Forutsetningen er at opplysningen brukes som ledd i saksbehandlingen, og at opplysningen kommuniseres for å oppnå det formål opplysningen er innhentet for. Som regel vil dette medføre at det er videst adgang til å kommunisere taushetsbelagte opplysninger innad i samme organ etter denne bestemmelsen, men dette vil kunne variere mellom ulike saksområder. Særlig innenfor sosialsektoren vil det ofte være flere forvaltningsorganer involvert i saksbehandlingen av den enkelte sak.

Kravet til formålsrealisering reiser to problemstillinger. Den første problemstillingen er hvilken bruk av opplysningene som er innenfor rammen av samme formål. Den andre problemstillingen er om det kreves at videreformidlingen av opplysningen er nødvendig for å fremme formålet, eller om det er tilstrekkelig at videreformidling er relevant for avgiverorganets behandling av saken.

³⁴ Woxholth, s. 224

³⁵ ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 29

³⁶ Woxholth s 224

3.4.2 Videreformidlingen av opplysningen må skje innenfor rammen av samme formål som opplysningen er innhentet for

I de fleste tilfeller vil en opplysning bli innhentet av forvaltningen med sikte på en konkret sak. Det vil da være relativt klart hvilket formål opplysningen er innhentet for, og hvilken videreformidling av opplysningene til andre forvaltningsorganer som oppfyller kravet til formålsrealisering. Det er imidlertid mange tilfeller der det vil være uklart om kravet til formålsrealisering er oppfylt. Hvorvidt en overlevering skjer for å realisere det formål opplysningen er innhentes for må vurderes konkret med utgangspunkt i hvorvidt mottakerorganets behandling av opplysningen tar sikte på å fremme avgiverorganet behandling av saken. Det følger av ordlyden at det bare er overlevering som fremmer avgiverorganets oppgaver som er omfattet av unntaket. Dette synet er også lagt til grunn av forarbeider og praksis, jf. blant annet ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 36. Bestemmelsen hjemler derfor ikke overlevering av taushetsbelagte opplysninger til et annet forvaltningsorgan for å fremme mottakerorganets oppgaver. Ofte vil ulike forvaltningsorganers oppgaver overlappe hverandre, og det kan være uklart hvor grensene går for hvilke oppgaver som er innenfor samme formål.

Kravet til formålsrealisering vil som regel være oppfylt der det er tale om å gi opplysninger til andre organ i samarbeid om sakens løsning, for eksempel der det nedsettes en interdepartemental arbeidsgruppe.³⁷ Det kan også tas kontakt med andre offentlige organer eller private personer eller bedrifter for å innhente opplysninger om en person, selv om dette rører et klientforhold som i utgangspunktet er taushetsbelagt. Det er videre adgang til å gi opplysninger til sakkyndige eller andre som blir trukket inn i arbeidet med å behandle saken. Taushetsplikten er heller ikke til hinder for at to organer utveksler opplysninger der de samarbeider om løsningen av saken opplysningene er innhentet for.³⁸ Den hindrer heller ikke at det blir opprettet samarbeidsgrupper mellom forskjellige organer eller team som også inkluderer private

³⁷ Woxholth s 24

rådgivere.³⁹ Vedkommende som mottar taushetsbelagte opplysninger for å fremme avgiverorganets oppgaver kan imidlertid ikke bruke opplysningene i en senere saksbehandling for sitt eget organ.

Saken i JDLOV-1993-2921 gjelder arbeidstilsynets adgang til å gi taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer, her skatte- og trygdemyndighetene. De aktuelle opplysningene var lønningslister, vaktlister og lignende. Lovavdelingen viste til at formålet med den aktuelle videreformidling av opplysningene ikke var å realisere formålene med Arbeidstilsynets kontrollvirksomhet, men å gi opplysninger til skatte og trygdemyndighetenes som disse kunne nyttiggjøre seg i sitt arbeid. Lovavdelingen uttaler at *”Det virker ... nærliggende å knytte begrensningene i taushetsplikten etter denne bestemmelsen til den vedtakskompetansen avgiverorganet har i den enkelte sak”* Avgjørelse av skatte og trygdspørsmål lå utenfor Arbeidstilsynets vedtakskompetanse, og unntaket kunne derfor ikke hjemle en slik overlevering. Lovavdelingen la imidlertid til grunn at fvl § 13 første ledd nr. 5 gav hjemmel for å utlevere opplysningene til skatte- og trygdemyndighetene, jf fremstillingens kapittel 3.6

3.4.3 Betydningen av måten opplysningen har tilkommet forvaltningen på

Lovens krav er at videreformidling av opplysningen må være innenfor rammen av det formål opplysningen er *”innhentet for”*. På hvilken måte opplysningen har tilkommet forvaltningen vil derfor kunne ha betydning for vurderingen av hvilken videreformidling som oppfyller kravet til formålsrealisering.

Dersom en opplysning er tilkommet forvaltningen på et tilfeldig grunnlag, vil det ikke ha foreligget noe formål bak innhenting av opplysningen. I slike tilfeller vil derfor ikke unntaket fra taushetsplikten for å oppnå det formål opplysningen er innhentet for kunne hjemle en overlevering til andre forvaltningsorganer.

³⁸ Arvid Frihagen, Taushetsplikt etter forvaltningsloven, Oslo 1979, side 125-126

Er opplysningen gitt frivillig av en person eller bedrift som søker om et gode vil overlevering kunne skje for å realisere det formål vedkommende har avgitt opplysningen for å oppnå. Vedkommende har da avgitt en opplysning med sikte på å oppnå det aktuelle godet. I disse tilfellene er det imidlertid mer nærliggende å hjemle overleveringsadgangen av de taushetsbelagte opplysningene på et samtykke til videreformidling, jf ovenfor i fremstillingens kapittel 3.2.1.

I de tilfellene hvor forvaltningen har en lovhjemlet plikt til å gi taushetsbelagte opplysninger vil det være begrunnelsen for innhenting i den aktuelle sak som setter rammen for hvilket formål opplysningen er innhentet for.

LE 1998 s. 722 gjelder en barnefordelingssak hvor barnets far la frem en legeerklæring om moren. Erklæringen var avgitt til barnevernet av morens lege under henvisning til barnevernloven § 6-4. Faren var kommet i besittelse av erklæringen som part i saken for barnvernet. Lagmannsretten la vekt på at lovgiver ikke har åpnet for unntak fra legers strenge taushetsplikt i sammenheng med en ordinær barnefordelingssak for retten. Dersom erklæringen ble tillatt fremlagt ville den *”få en spredning som går ut over det som var formålet med unntaket fra taushetsplikten”*.

Lagmannsretten uttaler at ”Hensynet til det alminnelige tillitsforholdet mellom pasient og lege taler derfor mot at dokumentet kan legges fram her. Det samme gjør hensynet til barnevernets generelle behov for å kunne motta opplysninger fra helsepersonell. Dersom det viser seg at slike opplysninger flyter videre fra barnevernet og tillates brukt i sammenhenger de ikke var ment for, kan man risikere at helsepersonell etter hvert i større grad kvier seg for å varsle barnevernet, og at barn som faktisk blir utsatt for omsorgssvikt av den grunn ikke får hjelp når de trenger det.”

³⁹ Arild Oma, ”Tieplik og samarbeid innanfor velferdstenestene”, Oslo 1998, side 105 med henvisninger. Se også Ot.prp. nr. 47 (2005-2006), Om lov om arbeids- og velferdsforvaltningen (arbeids- og velferdsforvaltningsloven). Kap 9

Tilsvarende hensyn vil gjøre seg gjeldende også i andre tilfeller hvor det foreligger en lovpålagt opplysningsplikt. For å ivareta de hensyn som begrunner at det i visse tilfeller foreligger en aktiv opplysningsplikt til et forvaltningsorgan, må det derfor kreves at opplysningen ikke brukes i større utstrekning enn det som er nødvendig for å ivareta opplysningspliktens formål.⁴⁰

I tilfeller hvor forvaltningen har en lovhjemlet adgang til å innhente opplysninger uten at det foreligger noen plikt for avgiverorganet til å gi fra seg opplysninger av eget tiltak, vil mange av de samme hensyn gjøre seg gjeldende, om ikke i like stor grad. Her vil formålet med innhentingene oftere kunne tilsi at opplysningen videreformidles til andre forvaltningsorganer som bistår på et eller annet trinn i saksbehandlingen.

Påtalemyndighetene kan foreta beslag med hjemmel i strpl § 203. Dersom de gjennom et beslag for tilgang til opplysninger som er undergitt taushetsplikt, reguleres adgangen til å videreformidle opplysningene av strpl § 61 flg. Bestemmelsen gjør en rekke unntak fra taushetsplikten. Jeg vil her forsøke å vurdere i hvilken grad det forhold at en opplysning er tilkommet påtalemyndighetene gjennom straffeprosessuelle beslag har betydning for vurderingen av hva som er innenfor rammen av det formål opplysningen er innhentet for, jf. strpl § 61 c første ledd nr. 2. Bestemmelsen er nærmest likelydende med fvl § 13 b første ledd nr. 2, og det følger av forarbeidene at bestemmelsene skal forstås på samme måte.

Påtalemyndighetenes interesse av å overlevere opplysninger til andre forvaltningsorganer kan grovt deles inn i to hovedgrupper. Dels kan det være tale om overlevering til andre forvaltningsorganer for at disse skal kunne komme med sine faglige vurderinger i forbindelse med påtalemyndighetenes behandling av en sak. I slike tilfeller vil straffeprosessloven § 61 c første ledd nr. 2 gi hjemmel for overleveringen.

⁴⁰ I de tilfeller hvor det foreligger en aktiv opplysningsplikt eller en annen vidtgående hjemmel for å innhente taushetsbelagte opplysninger av sensitiv karakter, vil ofte det forvaltningsorgan som er gitt hjemmel til å innhente opplysningene ha en særlig streng taushetsplikt ovenfor andre forvaltningsorganer for å hindre videre spredning. Et eksempel på dette er barneverntjl § 6-7.

Overlevering av opplysninger i disse tilfellene vil være innenfor rammen av det formål opplysningen er innhentet for.

Mer tvilsomt er det i hvilke tilfeller påtalemyndighetene kan overlevere taushetsbelagte opplysninger til et annet forvaltningsorgan for at dette organet skal kunne foreta en forvaltningsmessig behandling av saken. Her har man for det første de tilfeller hvor det er tale om å overlevere opplysninger til et annet forvaltningsorgan for at dette organet skal kunne gjennomføre sine oppgaver i tilknytning til den aktuelle saken. Et eksempel på dette er informasjon som blir gitt til kriminalomsorgen for at disse skal yte omsorg for den straffedømte. En slik overlevering vil være innenfor rammen av det formål opplysningen er innhentet for, noe som også vises av lovens eget eksempel *”oppfølging og kontroll”*, jf. strpl § 61 c første ledd nr. 2.

For det andre er det de tilfeller hvor en person eller et foretak er mistenkt for brudd på en forvaltningslov, og det aktuelle forvaltningsorgan kan ha en interesse av å foreta en forvaltningsmessig behandling av saken. I mange tilfeller foreligger det her en opplysningsplikt for politiet. Opplysningsplikten vil da gå foran reglene om taushetsplikt. Det problematiske er i hvilken grad opplysninger som er beslaglagt av påtalemyndighetene kan overleveres til andre forvaltningsorganer for at dette organ skal kunne foreta en forvaltningsmessig behandling av saken uten at det foreligger opplysningsplikt med hjemmel i lov. Dette beror på hvilken forvaltningsmessig saksbehandling som er innenfor rammen av det formål opplysningen ble innhentet for.

I Rt. 2008 s. 158 var det spørsmål om påtalemyndighetene kunne overlevere beslaglagt korrespondanse til ligningsmyndighetene for en vurdering av endringsligning og eventuell ileggelse av tilleggsskatt med hjemmel i strpl § 61 c første ledd nr. 2.

Høyesterett kom her til at på hvilken måte formålet med beslaget skulle oppnås, var opp til påtalemyndighetene å avgjøre ut fra det konkrete behov som foreligger. *”Hvor behovet tilsier at mottakerorganet foretar en forvaltningsmessig behandling av saken, kan... ikke lovteksten stenge for en slik framgangsmåte”*. Den ligningsmessig behandlingen var her innenfor samme formål som den straffemessige behandlingen av saken. Dommen vil bli nærmere behandlet nedenfor, i tilknytning til vurderingen av hvorvidt det kan kreves at en overlevering til et annet forvaltningsorgan er nødvendig.

Påtalemyndighetene er et organ som på mange måter står i en særstilling i forhold til andre forvaltningsorganer. Deres oppgave er å sørge for håndheving av regler generelt, også forvaltningsregler. Det er klart at påtalemyndighetene ikke har kompetanse på alle faglige spørsmål som kan oppstå i tilknytning til mulige brudd på forvaltningslover. For deres saksbehandling vil det derfor ofte kunne oppstå et behov for å få en forvaltningsmessig behandling av saken i forbindelse med en etterforskning. Særlig vil dette behovet kunne være stort i saker om økonomisk kriminalitet med internasjonale forgreininger som ofte er meget komplekse. Flertallet i Rt.2008 s. 158s syn må ses i sammenheng med dette.

Hvorvidt taushetsbelagte opplysninger som er beslaglagt av påtalemyndighetene kan overleveres til andre forvaltningsorganer må dermed vurderes etter hvilket behov påtalemyndighetene har for en forvaltningsmessig behandling av saken. Dette leder over på spørsmålet om overlevering av opplysningene til et annet forvaltningsorgan må være nødvendig for avgiverorganet, eller om det er tilstrekkelig at en slik overlevering er relevant for deres saksbehandling.

3.4.4 Må overlevering av opplysningene være nødvendig eller er det tilstrekkelig at den er relevant?

Forutsatt at videreformidling av en taushetsbelagt opplysning er innenfor rammen av formålet, reiser spørsmålet seg i hvilken grad den aktuelle bruken må være egnet til å realisere formålet med innhenting. Problemstillingen i det følgende er hvorvidt det kan kreves at videreformidling av opplysningen til et annet forvaltningsorgan må være nødvendig, eller om det er tilstrekkelig at den er relevant for avgiverorganets behandling av saken.

Etter ordlyden kreves det at *"opplysningene brukes for å oppnå"* det aktuelle formålet, jf. fvl § 13 første ledd b nr. 2. Ordlyden er ikke klar, men det er nærliggende å forstå bestemmelsen slik at den i alle fall inneholder et krav om at den aktuelle bruken må være relevant i forhold til å oppnå formålet, jf. *"for å oppnå"*. Det synes ikke naturlig å tolke ordlyden slik at det kreves at en videreformidling er nødvendig for å oppnå formålet med innhenting. Forarbeidene bruker imidlertid begrepet nødvendig i sin drøftelse av

bestemmelsen.⁴¹ Begrepet nødvendig er på den annen side brukt på en måte som ikke direkte omhandler terskelen for overlevering. Bruken av begrepet nødvendig i forarbeidene kan dermed ikke alene tilsi at det foreligger et nødvendighetskrav for overlevering av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan etter dette unntaket.

Flertallet i den ovenfor nevnte Rt 2008 s. 158 legger til grunn at det ikke kan stilles opp noe krav om at overleveringen av dokumentene er nødvendige for påtalemyndighetenes behandling av saken. Retten viser til lagmannsrettens uttalelse hvor det fremgår at ”*Selv om det for å kunne iredteføre en sak om skattesvik ikke er nødvendig at det foreligger vedtak om endring av ligning og eventuell illeggelse av tilleggsskatt, vil det åpenbart være av stor betydning for straffesaken hvordan kompetent ligningsmyndighet vurderer de ligningsmessige spørsmål forut for en endelig påtalemessig avgjørelse. Slik lagmannsretten ser det, må dette være tilstrekkelig i forhold til kravet i straffeprosessloven § 61c første ledd nr. 2 om bruk av opplysningene « for å oppnå det formål de er ... innhentet for ».*

Flertallet legger til grunn at kravet til formålsrealisering var ivaretatt ettersom det åpenbart var av stor betydning for straffesaken hvordan kompetent ligningsmyndighet vurderte de ligningsmessige spørsmålene. Resultatet i denne saken synes naturlig. Saken gjelder kompliserte skatterettslige spørsmål som det trolig ville være meget ressurskrevende for påtalemyndighetene å utrede på egen hånd.

Det må etter dette kunne legges til grunn at det ikke kan oppstilles et nødvendighetskrav i tilknytning til kravet om formålsrealisering. Kravet må være at mottakerorganets behandling er relevant for avgiverorganets behandling av saken. Her vil både avgiverorganet og mottakerorganets kompetanse ha betydning for vurderingen. Sannsynligvis vil det lettere aksepteres at taushetsbelagte opplysninger overleveres til andre forvaltningsorganer desto mer kompliserte spørsmål den enkelte sak reiser.

⁴¹ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 33 flg.

3.5 Statistikk, revisjon og kontroll

Fvl § 13 b første ledd nr. 4 gjør inntak fra taushetsplikten for opplysninger til ”statistisk bearbeidelse, utrednings og planleggingsoppgaver, eller i forbindelse med revisjon eller annen form for kontroll med forvaltningen”.

Dette unntaket hjemler både kommunikasjon av taushetsbelagte opplysninger innad i et forvaltningsorgan og mellom ulike forvaltningsorganer. Unntaket for statistikk gjelder selve opplysningen som ligger til grunn for selve statistikken. Selve statistikken kan unntas fra taushetsplikten etter fvl § 13 a nr. 2.

Loven oppstiller ikke begrensninger for anvendelse av taushetspliktbelagte opplysninger i denne sammenhengen. Det må likevel innfortolkes noen begrensninger i adgangen til å benytte taushetspliktbelagt informasjon også i statistikk og planlegging. Som et minimum må det kreves at det foreligger et reelt prosjekt, en utredning eller planleggingsoppgave kan ikke brukes som en fasadehjemmel der andre hjemmelsgrunnlag for å utlevere taushetspliktbelagte opplysninger ikke strekker til. Opplysningene må videre spres til færrest mulig, og behandles med nødvendig diskresjon.⁴²

Unntaket fra taushetsplikten etter fvl § 13 b første ledd nr 4 omfatter også opplysninger som skal brukes i forbindelse med ”*revisjon eller annen form for kontroll med forvaltningen*”. Revisjon omfatter her både internrevisjon og ekstern revisjon eks fra riksrevisoren jf Ot.prp. nr. 3 (1076-77) s. 68.

Hvilke opplysninger som er omfattet av unntaket for kontroll er avhengig av vedkommende kontrollordning. I de tilfellene det er tale om å gjøre unntak fra taushetsplikten for revisjon og kontroll synes det ikke naturlig å ta i betraktning måten

⁴² Frihagen, Taushetsplikt s 141.

opplysningen er tilkommet forvaltningen på. Avgrensingen av hvilke opplysninger som kan gis til vedkommende kontrollorgan må baseres på det kompetansegrunnlag kontrollorganet opererer fra jf Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 36. Forarbeidene poengterer videre at det synes lite naturlig å avgrense de opplysninger et kontrollorgan kan kreve etter reglene om taushetsplikt.

3.6 Forvaltningens generelle adgang til å overlevere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer

Fvl § 13 b første ledd nr. 5 gir den mest generelle adgangen til å overlevere taushetsbelagte opplysninger til et annet forvaltningsorgan. Bestemmelsen har to alternative unntaksbestemmelser. Det første tilfellet er der opplysningene gjelder en persons ”forbindelse med organet og om avgjørelse som er truffet.” Det andre tilfellet er der opphevelse av taushetsplikt er ”nødvendig for å fremme avgiverorganets oppgaver etter lov, instruks eller oppnevning.”

3.6.1 Forbindelse med organet og avgjørelser som er truffet

Et forvaltningsorgan kan gi opplysninger til andre forvaltningsorganer om ”en persons forbindelser med organet og om avgjørelser som er truffet” uten hinder av taushetsplikt. Dette gjelder både personopplysninger og næringsopplysninger jf ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 33. Forvaltningen kan gi disse opplysningene uten at overleveringen fremmer avgiverorganets oppgaver. For andre opplysninger er det derimot en betingelse av avgiverorganets oppgaver blir fremmet, jf. over.

I forarbeidene uttales det om bestemmelsen at ”Selv om klientforholdet kan være av følsom og dermed personlig karakter, er ikke beskyttelsesbehovet særlig stort i forhold til andre offentlige organer som selv har taushetsplikt. Videre er det tungtveiende

praktiske hensyn som taler for at opplysninger som ikke i seg selv er personlige, kan gis til offentlige organer selv om klientforholdet dermed blir røpet.”⁴³

Lovavdelingen har i flere tilfeller uttalt seg om bestemmelsen. Angående klientnavn ved skilsmisssaker kunne begge alternativer brukes til å oppheve taushetsplikten,⁴⁴ mens bidragsfogdens kjennskap til at bidragsplikten er etterlevd, og hvor mye som er betalt i bidrag, kunne gis til skattemyndighetene etter alternativet ”*opplysninger om en persons forbindelse med organet*”.⁴⁵ Melding om at Husbanken har truffet avgjørelse om tvangsauksjon falt også inn under dette alternativet, mens det var mer tvilsomt om opplysninger om låntakers etterlevelse av låneavtalen kunne omfattes av ”*en persons forbindelse med organet*”.⁴⁶

I JDLOV-2004-10244 var det spørsmål blant annet om kommunalt eide asylmottak hadde hjemmel til å overlevere opplysninger om asylsøkere til Utlendingsdirektoratet (UDI). Lovavdelingen uttaler her at unntaket fra taushetsplikten om en persons forbindelse med organet vil gi hjemmel for å overlevere opplysninger som relateres til forholdet mellom asylsøkeren og asylmottaket. Opplysninger om forhold fra før vedkommende kom i kontakt med asylmottaket og opplysninger som ikke kan sies å angå asylmottakets virksomhet faller imidlertid utenfor.

Det forutsettes i forarbeidene at nr. 5 også åpner for å gi opplysninger til politi og påtalemyndighet om vedtak som er truffet av organet, og om en person har hatt befatning med organet, jf. Innst.O.nr. 50 (1976-77) s. 3. Bestemmelsen innebærer ikke noen plikt til å gi opplysninger som nevnt.⁴⁷ Lovavdelingen har tatt stilling til om utenrikstjenestens har adgang til å gi opplysninger til Kriminalpolitisen om norske borgere i utlandet som er under etterforskning for straffbare handlinger eller soner i utenlandske fengsler. Deres konklusjon er at fvl. § 13 b første ledd nr. 5 gir hjemmel for

⁴³ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 33

⁴⁴ Jnr 2070/84E

⁴⁵ Uttalelse i brev 17 oktober 1978

⁴⁶ JDLOV-1985-1480

⁴⁷ En slik plikt finnes i straffeprosessloven § 230 første ledd, forutsatt at forklaring kan gis uten å krenke taushetsplikten.

unntak fra taushetsplikten i tilfeller der en norsk statsborger i forbindelse med saken om den straffbare handlingen har vært i kontakt med utenriktjenesten, men ikke i andre tilfelle.⁴⁸

Dette unntaket hjemler overleveringsadgang for opplysninger om avgjørelser som et forvaltningsorgan selv har tatt, og om personers forbindelse med organet. Måten forvaltningen har kommet i besittelse av opplysningene på vil derfor ha liten betydning i vurderingen av hvorvidt dette unntaket kan hjemle en overlevering.

3.6.2 Overlevering av opplysningen til et annet forvaltningsorgan er *”nødvendig for å fremme avgiverorganets oppgaver.”*

Det andre tilfellet hvor et forvaltningsorgan kan overlevere taushetsbelagte opplysninger etter dette unntaket er de tilfeller hvor overleveringen er nødvendig for å fremme avgiverorganets oppgaver. Det første spørsmålet er da hva som er *”avgiverorganets oppgaver”*. Deretter må det vurderes hvor strengt nødvendighetskrav bestemmelsen gir anvisning på.

3.6.3 Avgiverorganets oppgaver

Adgangen til å kommunisere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer etter dette unntaket, gjelder der overleveringen er *”nødvendig for å fremme avgiverorganets oppgaver”*. Ordlyden tilsier at det her er tale om det aktuelle forvaltningsorgans generelle arbeidsoppgaver. Bestemmelsen avgrenser slik at det bare er oppgaver organet har etter *”lov, instruks eller oppnevning”* som omfattes. Det kreves ikke at overleveringen har tilknytning til en enkelt sak, slik som etter unntaket i nr. 2. Forarbeidene nevner som eksempel at det kan være behov for mer generelt oppfølgingsarbeid overfor den enkelte klient. Videre at det kan være nødvendig å underrette andre myndigheter om forhold som generelt er i strid med de forutsetninger

⁴⁸ JDLOV-2000-10411

som er satt opp for avgiverorganets virksomhet, f.eks. det økonomiske grunnlag for virksomheten.⁴⁹

I den tidligere nevnte uttalelse fra lovavdelingen i JDLOV-1993-2921 foretar lovavdelingen en vurdering av hvorvidt Arbeidstilsynets avgivelse av informasjon om *"arbeidsforhold gjennom lønningslister, vaktlister og kontroll av at listene er reelle"* til skatte og trygdemyndighetene var *"nødvendig for å fremme [Arbeidstilsynets] oppgaver"*. De kom her til at en slik avgivelse av den aktuelle informasjon var innenfor rammen av Arbeidstilsynets generelle oppgaver.

Etter den tidligere arbeidsmiljøloven § 74 var Arbeidstilsynets oppgaver å føre *"tilsyn med at bestemmelsene gitt i og i medhold av denne lov blir overholdt"*. Det faller utenfor både arbeidsmiljølovens bestemmelser og Arbeidstilsynets vedtakskompetanse å avgjøre skatte og trygdespørsmål. I utgangspunktet vil derfor en slik overlevering det her var tale om falle utenfor Arbeidstilsynets oppgaver. Lovavdelingen viser til arbeidsmiljølovens § 1, og viser at formålet med loven blant annet er å *"sikre trygge tilsettingsforhold"*. Etter deres vurdering ville *"ordnede trygde- og skattemessige forhold"* bidra på en slik måte til trygge tilsetningsforhold at bekjempelse av svart arbeid måtte kunne anses som en av Arbeidstilsynets oppgaver.

Lovavdelingens uttalelse synes her å strekke begrepet *"avgiverorganets oppgaver"* meget langt. Det er klart at bekjempelse av svart arbeid er en viktig samfunnsmessig oppgave, og at Arbeidstilsynet kan ha en viss tilknytning til å bekjempe problemet. Likevel synes det noe tvilsomt å strekke begrepet så langt at en meget vid tolkning av avgiverorganets generelle hjemmelslov skal sette rammene for hva som er deres oppgaver i denne sammenhengen. Strekkes bestemmelsen så langt som dette, vil mange organer nærmest ha en generalklausul til å videreformidle taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan. Kravet til at overleveringen må fremme avgiverorganets oppgaver, må imidlertid ses i sammenheng med nødvendighetskriteriet.

⁴⁹ Ot.prp. nr 3 (1976-77) s. 33

3.6.4 Nødvendighetskriteriet

Det er etter bestemmelsen bare ”nødvendige” opplysninger som unntas fra taushetsplikten etter fvl § 13 b første ledd nr. 5. Ordlyden i bestemmelsen oppstiller et klart nødvendighetskriterium i motsetning til unntaket i nr. 2. Departementets opprinnelige forslag var at det var tilstrekkelig med opplysninger som var ”naturlig” å overlevere i forbindelse med avgiverorganets oppgaver. I Innst.O.nr.50 (1976-1977) s. 3 ble ”naturlig” erstattet med ”nødvendig” under henvisning til at det var ”nødvendig å foreta en viss skjerpelse” av den generelle adgangen til å overlevere taushetsbelagte opplysninger. Dette tilsier at det foreligger et relativt strengt krav til nødvendigheten av overleveringen for at unntaket skulle gi hjemmel for en overlevering av taushetsbelagte opplysninger.

I JDLOV-1993-2921 uttaler lovavdelingen at: ”Etter vårt syn bør likevel ikke dette kriteriet tolkes for strengt i tilfeller hvor det er tilstrekkelig nær og saklig sammenheng mellom avgiverorganets og mottakerorganets virksomhet”. I den ovenfor nevnte JDLOV-2004-10244 at overlevering av taushetsbelagte opplysninger til UDI kan skje med hjemmel i dette unntaket så fremt det er tale om overlevering for å fremme asylmottakets oppgaver. Det var imidlertid ikke et tilstrekkelig grunnlag for utlevering at opplysningene kunne ha interesse for UDI i deres saksbehandling.

Å redusere nødvendighetskravet i så stor utstrekning som lovavdelingens tolkning i JDLOV-1993-2921 tilsier synes betenkelig. For det første viser forarbeidene at lovgivers vilje i forhold til nødvendighetskravet var å foreta en viss skjerpelse i forhold til naturlighetskriteriet. Hensynet til den demokratiske legitimitet tilsier at endringer som er gjort av flertallet av stortinget i deres behandling skal tillegges større betydning enn de generelle forarbeider som ikke er demokratisk vedtatt.

I vurderingen av hvorvidt det er nødvendig å overlevere en taushetsbelagt opplysning kan det tenkes at måten opplysningen har tilkommet forvaltningsorganet på tilsier varsomhet med overlevering. Det er her særlig de tilfeller hvor opplysningen er basert på et tillitsforhold at kravet til nødvendighet bør praktiseres strengt. I tilfeller hvor det finnes en lovpålagt opplysningsplikt har lovgiver i mange tilfeller løst dette problemet

ved å pålegge det organ som har krav på opplysninger en særlig streng taushetsplikt, også ovenfor andre offentlige organer.

Som tidligere nevnt har gir for eksempel sostjl og barnventjl § 6-4 meget vide rammer for hvilke opplysninger disse organ kan kreve å få fremlagt fra andre. For å ikke ødelegge tillitsforholdet mellom sosialforvaltningen og deres klienter finnes det derfor skjerpede regler om taushetsplikt i sostjl § 8-8 og barneverntjl § 6-7 tredje ledd. Etter disse er realiteten at fvl § 13 b første ledd nr. 5 ikke gjelder.⁵⁰ Tjenestemenn innen barnevernet og sosialtjenesten har dermed verken rett eller plikt til å kommunisere taushetspliktbelagt informasjon til politiet eller andre forvaltningsorgan. Selv om fvl § 13 b første ledd nr. 5 ikke gjelder sosial og barnverntjenesten gjør disse lovene selv unntak der det er nødvendig for å fremme henholdsvis sosialtjenestens og barnevernets oppgave, eller for å forebygge vesentlig fare for liv eller alvorlig skade for noens helse, jf. sostjl § 8-8 og barneverntjl § 6-7 tredje ledd.⁵¹

For det tilfellet at det er tale om en opplysning som er tilkommet forvaltningen fordi det har en lovhjemlet adgang til å innhente opplysningen, vil de lovgrunner som begrunnet innhentingsadgangen i det enkelte tilfelle kunne ha betydning i vurderingen av hvorvidt overlevering er ”nødvendig”.

Er det tale om en taushetsbelagt opplysning som er tilkommet et forvaltningsorgan på et mer tilfeldig grunnlag vil det vanskelig kunne tenkes situasjoner hvor en overlevering av opplysningen til et annet forvaltningsorgan vil være nødvendig for å fremme avgiverorganets oppgaver.

3.6.5 Adgangen til å gi taushetsbelagte opplysninger til utenlandske forvaltningsorgan

⁵⁰ Woxholth, s. 231

⁵¹ Kjønstad. “Taushetsplikt. Kommunikasjon og samarbeid mellom helseetaten, skoleetaten, sosialetaten og barneverntjenesten”, Oslo 1992 s. 51 flg.

Taushetsbelagte opplysninger kan etter dette unntaket overleveres til ”*andre forvaltningsorgan*”. Ordlyden isolert sett kan tilsi at dette gjelder uavhengig av hvilket land vedkommende forvaltningsorgan tilhører eller befinner seg i. Norske myndigheter har imidlertid liten eller tidvis ingen kontroll over hvordan taushetsbelagte opplysninger vil behandles i andre land. Det er blant annet derfor mer naturlig å forstå begrepet ”*andre forvaltningsorgan*” som norske forvaltningsorganer. Dette synet er også lagt til grunn av lovavdelingen i JDLOV-1984-1014. Dersom det er spørsmål om å overlevere taushetsbelagte opplysninger til utenlandske forvaltningsorgan synes det nærliggende at dette må skje etter de samme retningslinjer som gjelder ovenfor private, sakkyndige og lignende. Fvl § 13 b annet ledd nr. 2 vil da kunne gi hjemmel for overlevering av taushetsbelagte opplysninger i de tilfellene der det synes å være størst praktisk behov for dette. Ellers må overlevering av taushetsbelagte opplysninger til utenlandske forvaltningsorgan ha særlig hjemmel. Praktiske unntak hvor overlevering kan skje til utenlandske organ er blant annet ved overlevering av opplysninger til EFTA, jf fremstillingens kapittel 5.

3.7 Lovbrudd

Fvl § 13 b første ledd nr. 6 gjør unntak fra taushetsplikten for et forvaltningsorgans adgang til å anmelde og gi opplysninger om ”*lovbrudd til påtalemyndigheter [og] kontrollmyndighet.*” Med kontrollmyndighet forstås her organer som håndhever spesiell lovgivning.⁵² Eksempelvis vil Konkurransetilsynet ha en slik kontrollfunksjon angående konkurranselovgivningen, og sannsynligvis vil UDI ha en slik kontrollmyndighet på utlendingsfeltet.⁵³ Bestemmelsen innebærer ingen plikt til å anmelde eller opplyse om lovbrudd, og noen slik plikt foreligger heller ikke i norsk rett. Hvorvidt det skal utlevers taushetspliktbelagt informasjon på bakgrunn av dette unntaket er ikke opp til den enkelte tjenestemann å vurdere, men det aktuelle forvaltningsorgan jf ot.prp. nr. 3 (1976-77) s.154.

⁵² Ot.prp. nr 3 (1976-77) s. 36

⁵³ JDLOV-2004-10244

Bestemmelsen krever at det foreligger et "lovbrudd". Ordlyden tilsier at det kreves at det foreligger et brudd på formell lovgivning. Det kreves imidlertid ikke at lovbruddet er straffesanksjonert, selv om dette for de fleste tilfeller er mest praktisk. For det tilfellet at det er tale om straffbare handlinger som er rettet direkte mot vedkommende forvaltningsorgan, som bedrageri, falsk forklaring og lignende, er det i forarbeidene forutsatt at det alltid skal være anledning til å anmelde forholdet.⁵⁴

Loven oppstiller to alternative vilkår for når anmeldelse eller opplysning om lovbrudd kan gis. For det første kan opplysninger om lovbrudd gis til påtalemyndigheter eller kontrollorgan dersom det "*finnes ønskelig av allmenne hensyn*". For det andre kan slike opplysninger gis "*når forfølgning av lovbruddet har naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver*".

Vilkårene er alternative, hvilket medfører at dersom det finnes ønskelig av allmenne hensyn å anmelde lovbruddet eller å gi opplysning om dette, er det uten betydning hvorvidt lovbruddet har naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver.

3.7.1 Anmeldelse av lovbruddet "finnes ønskelig av allmenne hensyn"

Ordlyden isolert sett tilsier at hvilke lovbrudd som kan anmeldes til påtalemyndighetene eller kontrollorganet etter dette unntaket er overlatt til forvaltningens skjønnsutøvelse, og i høyden avgrenser mot de bagatellmessige lovbrudd. Dersom bestemmelsen var ment å ha en så vid adgang til å gjøre unntak fra taushetsplikten som en slik tolkning ville medføre, ville det imidlertid ikke være nødvendig å innta unntaket for de tilfeller der anmeldelse av lovbruddet har en naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver. Sammenhengen i lovteksten tilsier derfor at det må foreligge en viss begrensning i kravet om "*allmenne hensyn*". Dette synet støttes også av forarbeidene, som viser at det her siktes til de grovere lovbrudd.⁵⁵

⁵⁴ Ot.prp. nr 3 (1976-77) s. 34

⁵⁵ Ot.prp. (1976-77) nr. 3 s. 65

Problemstillingen var aktuell i lovavdelingens uttalelse i Jnr 62/78E. Saken gjaldt spørsmålet om en lensmann hadde adgang til å anmelde et forhold han var blitt kjent med i egenskap av bidragsfogd. Det aktuelle lovbruddet det her var tale om var utuktig omgang med mindreårige, jf. strl §§ 195 og 196. I tilfeller hvor det er tale om seksuallovbrudd mot mindreårige, vil forholdet være såpass alvorlig at det ikke synes naturlig å innta noen begrensning i adgangen til å anmelde forholdet på grunnlag av reglene om taushetsplikt. Denne uttalelsen sier derfor lite om den antatte nedre grensen for hvilke opplysninger som kan gis etter dette unntaket.

3.7.2 Anmeldelse av lovbruddet har naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver

Unntak fra taushetsplikten der anmeldelse har ”*naturlig sammenheng med avgiverorganets oppgaver*” tilsier at et forvaltningsorgan etter dette unntaket er frigitt taushetsplikten for å anmelde brudd på den lovgivning organet forvalter. For eksempel må et trygdekontor kunne anmelde eller opplyse om at det er forekommet brudd på trygdelovgivningen. Det tas også sikte på å gi organer som har en kontrollerende funksjon, adgang til å anmelde overtredelser av den lovgivning organet skal sørge for at blir respektert jf ot.prp nr 3 (1976-77) s.154. En naturlig forståelse av ordlyden omfatter også lovbrudd som står i et tilknytningsforhold til avgiverorganets oppgaver, uten at det foreligger brudd på den lovgivning forvaltningsorganet direkte kan sies å forvalte. Dersom lovbruddet har nær sammenheng med organets oppgaver må unntaket kunne anvendes. Dette er også lagt til grunn i forarbeidene, jf Ot.prp. (1976-77) nr. 3 s. 35.

I visse tilfeller er forvaltningen særlig avhengig av å ha et godt tillitsforhold til sine klienter for å kunne ivareta sine oppgaver. Dersom de forvaltningsorgan dette gjelder skulle kunne gi opplysninger om lovbrudd til politiet ville dette hindre deres tilgang på opplysninger av sentral betydning for deres saksbehandling. Det er derfor vedtatt begrensninger i særlovgivningen i adgangen til å anmelde og gi opplysninger om straffbare forhold i for eksempel sostjl § 8-8 og barneverntjl § 6-7 tredje ledd.

3.7.3 Hvilke opplysninger om lovbruddet kan gis?

Selv om det foreligger en adgang til å gi ”*opplysninger om lovbrudd*” i et konkret tilfelle, må det vurderes hvilke og hvor omfattende opplysninger et forvaltningsorgan kan gi med hjemmel i fvl § 13 første ledd nr. 6. Dersom ordlyden tolkes meget snevert kan den tilsi at det bare er opplysning om at det rent faktisk har forekommet et lovbrudd som kan gis. En slik tolkning av bestemmelsen vil imidlertid harmonere dårlig med det formål den er satt til å ivareta. Det må etter ordlyden derfor i hvert fall kunne antas at et forvaltningsorgan kan gi så utfyllende opplysninger at påtalemyndighetene eller kontrollorganet har et grunnlag for videre etterforskning av saken.

I forarbeidene uttales det om dette spørsmålet at ”... retten til å anmelde et forhold innbefatter rett til å stille til rådighet de opplysninger som foreligger og som belyser spørsmålet om straffeskyld og behovet for påtale. På den annen side kan forvaltningsorganet ikke uten videre sende påtalemyndigheten alle dokumenter i saken: Det må trekke ut de opplysninger og dokumenter som tjener til å belyse spørsmålet nevnt foran” jf. Ot.prp.nr.3 (1976-1977) s. 154.

I forbindelse med overleveringsadgangen etter nr. 6 uttaler Sivilombudsmannen i Somb-2002-35 (2002 s. 196) ”Før utlevering av taushetsbelagte dokumenter, må forvaltningsorganet foreta en konkret vurdering av hvilke dokumenter det er nødvendig å sende over for at politi/påtalemyndighet skal kunne foreta den påtalemessige vurderingen. Dette er en skjønnsmessig vurdering som forvaltningsorganet er forpliktet til å foreta. Da det i slike saker kan være tale om svært personlige opplysninger om enkeltpersoner, foretas på en grundig måte. Det synes videre nærliggende at nødvendighetsvurderingen skjerpes ytterligere når det gjelder journalmateriale som ikke er utarbeidet av den som tilsynssaken gjelder. For det første må det vurderes hvorvidt det overhodet er behov for en oversendelse. Dersom det er mulig å få samtykke til bruk av opplysningene fra den pasienten som har krav på taushet, kan jeg vanskelig se grunner til at dette ikke vanligvis bør forsøkes. Videre må tilsynsmyndigheten foreta en konkret vurdering av hvilke dokumenter som skal oversendes. En journal for en pasient kan i denne sammenhengen ikke anses å være ett dokument”

Disse uttalelsene tilsier at forvaltningen må foreta en vurdering av hvilke opplysninger som er nødvendige å gi i forbindelse med anmeldelse og opplysninger om lovbrudd. Her vil forvaltningen måtte foreta en vurdering av hvilke type lovbrudd det er tale om, og hvilke opplysninger som er relevante i forhold til dette lovbruddet. For eksempel må det sannsynligvis tillates at en persons legeerklæring vedlegges dersom det fremgår av denne at vedkommende har mottatt stønader uten å være berettiget til dette. Den samme legeerklæringen kan imidlertid ikke kunne legges frem dersom det er tale om å anmelde lovbrudd som ikke har noen sammenheng med vedkommendes sykdomsforløp.

4 Betydningen av at opplysningen er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt. Særlig om advokatkorrespondanse

4.1 Innledning

Forvaltningsloven verner om visse personopplysninger og næringsopplysninger, jf. fvl § 13. Loven stiller ikke opp en særskilt taushetsplikt for de situasjoner hvor et forvaltningsorgan mottar opplysninger som er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt, jf. strl § 144. Unntakene fra taushetsplikten i forvaltningsloven gjør heller ikke noe slikt skille. Lovens utgangspunkt må derfor være at det er den samme adgangen til å overlevere slike opplysninger til andre forvaltningsorgan som det er for andre taushetsbelagte opplysninger.⁵⁶

Høyesterett har flere ganger tatt stilling til adgangen til å legge frem opplysninger som er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt i retten. I disse tilfellene er det lagt til grunn at taushetsplikten som påhviler dokumentet følger dokumentet uavhengig av hvem som besitter det, jf. blant annet Rt. 1999 s. 1066 1070, Rt. 1999 s. 1248, Rt. 2000 s. 1139 og

⁵⁶ Dette synet er også lagt til grunn av flertallet i Rt. 2008 s. 158 som omtales nedenfor.

Rt. 2004 s. 1668. Det vil si at den taushetsplikt som påhviler dokumentet i slike tilfeller også gjelder for den senere adgangen til å overlevere dokumentet til andre.

Problemstillingen som skal behandles her er om det forhold at en opplysning er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt har betydning for et forvaltningsorgans adgang til å overlevere opplysningen til et annet forvaltningsorgan. Det avgrenses til opplysninger som er underlagt advokaters taushetsplikt.

4.2 Kort om rettsgrunnlaget for advokaters taushetsplikt:

Advokaters taushetsplikt er et grunnleggende prinsipp som kommer til uttrykk flere steder i lovgivningen, blant annet straffeloven § 144. Bestemmelsen retter seg mot den som *"rettsstridig åpenbarer hemmeligheter, som er dem eller deres foresatte betrodd i stillings medfør"*. At taushetsplikten gjelder *"hemmeligheter"* innebærer at de aktuelle opplysningene må ha en viss sensitiv karakter for å være omfattet. Ordlyden inneholder også en begrensning i forhold til opplysninger som er alminnelig kjent eller anonymisert. Betydningen av advokaters taushetsplikt er også kommet til uttrykk i EMDs praksis.⁵⁷

Advokaters taushetsplikt er imidlertid ikke absolutt. Som andre har advokater en opplysningsplikt når det gjelder å forhindre alvorlige forbrytelser, jf. straffeloven § 139, og for å hindre at uskyldige blir straffet, jf. straffeloven § 172 og straffeprosessloven § 119 tredje ledd. Lovgivningen gir også andre spredte unntak fra advokaters taushetsplikt jf for eksempel advokatforskriften § 4-4.⁵⁸ I en særlig stilling står påtalemyndighetenes adgang til å foreta beslag i de tilfeller advokat og klient er mistenkt for samme straffbare forhold jf strpl § 204 annet ledd.

⁵⁷ Se blant annet Sallinen mot Finland

⁵⁸ I NOU 2009: 4 "Tiltak mot skatteunndragelser" er det vurdert om det skal gjøres unntak fra advokaters taushetsplikt også i visse tilfeller for å bekjempe skatteunndragelser.

4.3 Legislative hensyn

4.3.1 Kort om hensyn som begrunner advokaters taushetsplikt

Begrunnelsen for å pålegge enkelte profesjoner en særlig streng taushetsplikt er å ivareta det betroelsesforhold som er nødvendig for at disse yrkesgruppene skal kunne gjennomføre sine yrkesmessige oppgaver. Det er imidlertid et viktig poeng at taushetsplikten er til for å verne om klientens interesser, og ikke for å skjule kritikkverdige forhold hos advokaten selv.

En særlig streng taushetsplikt for advokater er nødvendig for rettsstaten, og finnes i alle europeiske land.⁵⁹ Advokaters taushetsplikt er særlig begrunnet i behovet for å verne om privates interesser, behovet for å sikre tillitsforholdet mellom advokat og klient og behovet for å verne om advokaters uavhengige stilling, i tillegg til statens interesse i å hindre at uskyldige blir dømt.⁶⁰ Det kreves derfor særlig hjemmelsgrunnlag for å gjøre unntak fra advokaters taushetsplikt, jf. blant annet EMDs dom i Sallinen mot Finland.⁶¹

4.3.2 Kort om hensyn som begrunner unntak fra advokaters taushetsplikt og forvaltningens adgang til å videreformidle advokatkorrespondanse til andre forvaltningsorganer.

De samme hensyn som ellers begrunner at forvaltningen skal kunne videreformidle taushetsbelagt informasjon til andre forvaltningsorganer vil ha betydning i denne relasjon. Det vises til fremstillingens kapittel 2.2 for en redegjørelse av disse hensyn. For tilfellet hvor det er tale om korrespondanse mellom klient og advokat som er kommet i påtalemyndighetenes besittelse gjennom straffeprosessuelle beslag, jf. strpl §§

⁵⁹ CCBE (Code of Conduct) pkt. 2.3.1

⁶⁰ CCBE (Code of Conduct) pkt. 2.3 og Mads Bryde Andersen (Advokatretten) 2005 s. 352 flg

⁶¹ Se også Europarådets rekommendasjon av 25. oktober 2000 om fri utøvelse av advokatvirksomhet hvor det uttales i prinsipp 1 punkt 6 : ” *All necessary measures should be taken to ensure the respect of the*

203 og 204 vil i tillegg hensynet til befolkningens tillitt til advokatstanden generelt tilsi at opplysningen ikke skal være undergitt et særlig vern.

4.4 Tilfeller hvor det kan være aktuelt for et forvaltningsorgan å viderelevere korrespondanse mellom advokat og klient til et annet forvaltningsorgan.

Forvaltningen kan komme i besittelse av korrespondanse mellom advokat og klient på flere måter. For det første kan slik korrespondanse ha blitt vedlagt av den private part ved søknad om et gode eller som ledd i en annen form for saksbehandling. Det kan også tenkes at forvaltningen kommer i besittelse av korrespondanse mellom advokat og klient på mer tilfeldig grunnlag. Dette kan enten skje ved at korrespondansen blir overgitt til forvaltningen ved en feil, for eksempel at advokaten sender en e-post til forvaltningen som skulle ha blitt sendt til hans klient. I særlige tilfeller er det også lovhjemlet unntak fra advokaters taushetsplikt, for eksempel ved beslag der advokat og klient er mistenkt for samme forhold, jf strpl § 204 annet ledd.

4.5 Betydningen for overleveringsadgangen at det er tale om korrespondanse mellom advokat og klient som er underlagt advokaters taushetsplikt

I de fleste tilfeller vil korrespondanse mellom advokat og klient være tilkommet forvaltningen ved at den private part selv har overlevert korrespondansen i forbindelse med saksbehandling av en konkret sak i forvaltningen. I disse tilfellene har den private part som er vernet av taushetsplikten samtykket til at forvaltningen får opplysningene. Hvilken adgang forvaltningen da har til å overlevere denne korrespondansen til et annet forvaltningsorgan vil her bero på en tolkning av samtykkets rekkevidde, jf. fremstillingens kapittel 3.2. Som nevnt vil det ha betydning for tolkningen av samtykket hvilken type opplysning det er tale om å overlevere. Det forhold at

advokatkorrespondanse er undergitt et særlig vern kan i tvilstilfeller være et argument mot å tolke samtykke slik at en overlevering til andre forvaltningsorganer er innbefattet.

Dersom forvaltningen mottar korrespondanse mellom advokat og klient ved en feil, må det normalt legges til grunn at forvaltningen ikke kan viderekommunisere opplysningen til andre forvaltningsorganer. I Rt. 2000 s. 1139 sendte en advokat ved en feiltakelse en telefaks til motpartens advokat. Retten kom frem til at opplysninger som var sendt til tredjemann ved feil fra advokatens side ikke kunne fremlegges for retten som bevis. Selv om denne saken ikke gjaldt forvaltningens adgang til å viderekommunisere slike opplysninger, vil de samme hensyn i stor utstrekning gjøre seg gjeldende. Ettersom det er den private part og ikke advokaten som er vernet av taushetsplikten, ville det gi uheldige resultater om den private part skulle miste sitt vern fordi advokaten hadde gjort en feil. Det kan også reises spørsmål om en overlevering av opplysninger i slike tilfeller vil kunne være et uforholdsmessig inngrep i advokaters taushetsplikt slik dette er kommet til uttrykk i EMDs praksis, jf. *Niemitz v. Tyskland*. Resultatet må imidlertid bli et annet dersom korrespondansen tilkommer forvaltningen på grunn av en feil den private part selv har gjort. At opplysningen også er betrodd en advokat er i disse tilfellene uten betydning.

I Rt. 2008 s. 158 kom Høyesterett til at korrespondanse mellom en advokat og hans klient kunne overleveres fra påtalemyndighetene til ligningsmyndighetene for en vurdering av endringsligning og eventuell ileggelse av tilleggsskatt. Advokaten var mistenkt for å ha medvirket til skatteunndragelse. Strpl § 204 annet ledd gjør unntak fra forbudet mot å beslaglegge korrespondanse mellom advokat og klient dersom de er mistenkt for samme forhold. I denne saken var dermed den aktuelle korrespondansen ikke omfattet av det vernet lovgivningen gir advokatkorrespondanse. Høyesteretts flertall kom til at det i slike tilfeller var uten betydning at det var tale om korrespondanse mellom advokat og klient, og at overleveringsadgangen måtte bero på en tolkning av de regler for taushetsplikt som gjelder for påtalemyndighetene og politiet. Flertallets syn sikrer allmennhetens tillitt til advokatstanden, ved at advokater som mistenkes for å ha begått straffbare handlinger sammen med andre, ikke kan påberope seg taushetsplikt som grunnlag for å sikre seg større rettigheter enn det andre i tilsvarende situasjon ville ha fått.

Som nevnt skiller ikke forvaltningsloven mellom opplysninger som er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt og andre opplysninger i adgangen til å gjøre unntak fra taushetsplikten. Dersom lovgiver hadde ment at det skulle gjelde særlige regler for å overlevere slike opplysninger til andre forvaltningsorganer, hadde det vært naturlig å innta dette i lovgivningen. Som det fremgår ovenfor må det likevel legges til grunn at det forhold at opplysningen er underlagt profesjonsmessig taushetsplikt i enkelte tilfeller vil ha betydning for overleveringsadgangen.

5 Folkerettslige forpliktelser av betydning for nasjonale regler om overlevering av taushetsbelagte opplysninger

5.1 Innledning

Folkerettslige forpliktelser vil kunne sette krav til norske regler om taushetsplikt og om adgangen til å overlevere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan. Av særlig betydning er de forpliktelser Norge har påtatt seg etter EØS avtalen og ved vedtakelsen av EMK. EØS avtalen har betydning for forvaltningsorganers adgang til å overlevere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan hovedsakelig i kraft av at denne i visse tilfeller krever at opplysninger som er av konkurransemessig betydning å hemmeligholde kan innhentes og i visse tilfeller overleveres til EFTA. EMK gir på den annen side private og i visse tilfeller også juridiske personer er vern mot inngrep fra myndighetene. EMK art. 8 verner om privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse, og setter krav til myndighetene for i hvilke tilfeller det kan gjøres inngrep i denne retten.

5.2 Kort om taushetsplikt og EØS

Etter ODA avtalen art. 6 kan EFTAs overvåkingsorgan og domstol innhente alle nødvendige opplysninger fra norske myndigheter og bedrifter for å kontrollere at EØS-reglene etterleves. Dette er ofte sensitive opplysninger som omfattes av fvl § 13 første ledd nr. 2. Derfor bestemmer gjennomføringsloven av 1992 nr. 109 § 5 at myndighetene uten hinder av lovbestemt taushetsplikt kan gi de opplysninger overvåkingsorganet eller domstolen har krav på. Taushetsplikt både etter forvaltningsloven og annen lovgivning omfattes.

5.3 Taushetsplikt og EMK art 8

Menneskerettighetsloven § 3 bestemmer at menneskerettighetene ved tilfelle motstrid går foran nasjonal lovgivning. Dette innebærer at EMKs regler om overleveringsadgang av taushetsbelagte opplysninger går foran norsk rett dersom det skulle foreligge motstrid. EMKs regler med tilhørende praksis fra EMD vil i tillegg kunne fungere som bidrag til tolkningen av de nasjonale regler.

EMK art. 8 verner blant annet om *”privatliv,... hjem... [og] korrespondanse”*.

Bestemmelsen er tolket slik at også opplysninger om privatliv omfattes av regelen, jf. blant annet *Z v. Finland*. Private har dermed et vern etter art. 8 mot at opplysninger om deres privatliv blir viderekommunisert til andre forvaltningsorganer enn det organ som har innhentet opplysningen. Også opplysninger om juridiske personer er omfattet av vernet.⁶²

Myndighetene kan gjøre inngrep i retten til privatliv og korrespondanse dersom *”dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter”*, jf art. 8 nr. 2.

⁶² Sallinen v. Finland

EMD har i en rekke saker tolket art. 8 nr. 2 slik at inngrep i vern av privatlivet som følger av art. 8 nr. 1 bare godtas dersom a) det er et tvingende samfunnsbehov (” *pressing social need* ”) for å gjøre slike innskrenkninger, b) innskrenkningene har et legitimt formål (” *legitimate aim* ”) og c) innskrenkningene ikke er uforholdsmessige i forhold til dette formålet. I tillegg kreves at inngrepet har tilstrekkelig rettslig hjemmel.⁶³

I vurderingen av hvorvidt det foreligger et tvingende samfunnsmessig behov for å gjøre inngrep er staten innrømmet en relativt vid skjønnsmarging.⁶⁴ De vurderinger som er foretatt av lovgiver når det gjelder hvilke tilfeller det er anledning til å overlevere taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer vil i de aller fleste tilfeller tilfredsstille dette kravet.

Ved overlevering av taushetsbelagte opplysninger til et annet forvaltningsorgan vil en også normalt befinne seg innenfor rammen av de formål som er akseptert av domstolen. Dette kravet vil dermed bare sette en skranke mot overlevering til andre forvaltningsorganer i tilfeller som uansett ikke ville blitt akseptert i norsk rett.

Overleveringen av de taushetsbelagte opplysningene til et annet forvaltningsorgan må heller ikke være uforholdsmessig i forhold til det formål som ønskes oppnådd ved overleveringen. I denne proporsjonalitetsvurderingen må det vurderes hvor sterkt behovet for vern er i det konkrete tilfellet, i forhold til behovet for at de aktuelle opplysninger viderekommuniseres til et annet forvaltningsorgan.

I tillegg kreves at det foreligger tilstrekkelig rettslig hjemmel for inngrepet. For at taushetsbelagte opplysninger skal kunne overleveres til et annet forvaltningsorgan enn det organ som har innhentet opplysning, må det med andre ord foreligge hjemmel for overleveringen. Det kreves både at hjemmelen er tilgjengelig og at den er tilstrekkelig presis, jf *Sunday Times v. Storbritannia*.

⁶³ *Silver mot Storbritannia*, avsagt 25. februar 1983(EMD-1972-5947),

Når det gjelder advokaters taushetsplikt har EMD ved flere anledninger presisert at det stiles særlige krav for å gjøre inngrep i denne. Betydningen av at advokater taushetsplikt ble blant annet presisert i Niemitz og i Sallinen. I Niemitz kom domstolen til at det var uforholdsmessig å gjøre det aktuelle inngrep i advokat Niemitz taushetsplikt, på grunn av at staten ikke ville oppnå et tilstrekkelig gode. Staten hadde gjort et omfattende beslag for å finne navnet til en person som var antatt å være advokat Niemitz klient. Denne personen hadde sendt anonyme brev til en dommer, av fornærmende karakter. EMD fant beslaget på advokatens kontor var uforholdsmessig, da det var tale om et mindre lovbrudd. Det forelå heller ikke tilstrekkelige garantier mot at opplysningene kunne bli misbrukt.

I Sallinen mot Finland hadde en advokat blitt utsatt for ransaking av sine arkiver. EMD kom til at inngrepet ikke var i samsvar med finsk lov, og tok dermed ikke stilling til om ransaking og beslag av denne typen var i tråd med et legitimt formål, nødvendig i et demokratisk samfunn, eller proporsjonalt.

Om hjemmelskravet ved inngrep i korrespondanse mellom advokat og klient uttaler domstolen at inngrepet for det første må ha “*some basis in domestic law*”. I tillegg kreves det at den aktuelle rettsregel er “*compatible with the rule of law*”.

I forhold til det første kravet, at det må foreligge “*some basis in domestic law*”, innrømmer domstolen de nasjonale domstoler stor frihet til å tolke den nasjonale retten. Den aktuelle rettsregel må videre være “*compatible with the rule of law*”. Det kreves at den nasjonale rett er tilstrekkelig klar og tilgjengelig for å kunne gi borgerne “*an adequate indication as to the circumstances in and conditions on which public authorities are empowered to resort to any such measures*”.⁶⁵ Inngrep i advokaters taushetsplikt ved beslag var et alvorlig inngrep og det derfor måtte kreves en rettslig hjemmel for inngrepet som var “*particular precise*”. EMD uttalte videre at det var essensielt å ha klare, detaljerte regler på dette området. Kravet til klarhet må referere seg

⁶⁴ Jf. blant annet Niemitz v. Tyskland

⁶⁵ Se også Kopp mot Sveits, 1998

både til hjemmelen for innhenting av opplysningene, og for adgangen til å videreformidle opplysningene til andre forvaltningsorganer.⁶⁶

For det tilfellet at det foreligger tilstrekkelig klar rettslig hjemmel for overlevering av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorganer, og overleveringen skjer innenfor rammen av de krav som er stilt opp for inngrepets lovlighet etter art 8 nr. 2, vil overleveringen av taushetsbelagte opplysninger til andre forvaltningsorgan være i samsvar med kravet til vern av privatliv og korrespondanse, jf. EMK art 8. Også overlevering av advokatkorrespondanse til andre forvaltningsorganer enn det organ som har innhentet opplysningene vil etter dette være i samsvar med EMK art 8, men slik at hjemmelskravet og kravet til proporsjonalitet skjerpes i disse tilfellene.

⁶⁶ Dette er også lagt til grunn av flertallet i Rt. 2008 s. 158

6 Litteraturliste

Lover:

Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) LOV-1967-02-10 (fvl)

Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) LOV-1902-05-22-10 (strl)

Lov om forebyggende sikkerhetstjeneste (sikkerhetsloven) LOV-2005-06-17-81

Lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) LOV-1983-03-04-3 (tjml)

Lov om folketrygd (folketrygdloven) LOV-1997-02-28-19

Lov om legemidler m.v. (legemiddeloven) LOV-1992-12-04-132

Lov om barneverntjenester (barnevernloven) LOV-1992-07-17-100 (barneverntjl)

Lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven) LOV-2004-03-05-12

Lov om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven) LOV-1981-05-22-25 (strpl)

Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v. LOV-1977-02-04-4 (opphevet)

Lov om sosiale tjenester m.v. (sosialtjenesteloven) LOV-1991-12-13-81 (sostjl)

Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) LOV-2005-06-17-90 (tvl)

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) LOV-1999-05-21-30

Konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (den europeiske menneskerettighetskonvensjon) LOV-1950-11-04 (EMK)

Forskrifter:

Instruks for behandling av dokumenter som trenger beskyttelse av andre grunner enn nevnt i sikkerhetsloven med forskrifter (beskyttelsesinstruksen) FOR-1972-03-17-3352

Instruks for fylkesmennenes beredskapsarbeid. FOR-1979-09-21-9784

Forskrift til domstoloven kapittel 11 (Advokatforskriften) FOR-1996-12-20-1161

Forarbeider:

Ot.Prp. nr. 3 (1976-77)

Ot.prp. nr. 2 (1985-86)

Ot.prp.nr.6 (2003-2004)

Ot.prp. nr. 47 (2005-2006)

Innst.O.nr.50 (1976-1977)

NOU 2009: 4

Høyesterettsdommer:

Rt. 2000 s. 1139

Rt. 2008 s. 158

Lagmannsrettsdommer:

LE 1998 s. 722

EMD:

Sallinen mot Finland (Application no. 50882/99)

Silver v. Storbritannia (Application no. 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75)

Niemietz v. Tyskland, A 251-B (1992)

SORVISTO v. FINLAND (Application no. 19348/04)

Z v. Finland 25/02/1997

Justisdepartementets lovavdeling:

Brev av 17.oktober 1978

JDLOV-1984-1014

JDLOV-1985-1480

JDLOV-1993-2921

JDLOV-1997-5049

JDLOV-2000-10411

JDLOV-2004-10244

Jnr 2070/84E

Sivilombudsmannen:

Sivilombudsmannens årsmelding 1989 s. 79

Somb-2002-35

Litteratur:

Eckhoff/Smith, "Forvaltningsrett", Universitetsforlaget, 2006

Woxholth, "Forvaltningsloven med kommentarer", Oslo 1999

Frihagen, "Taushetsplikt etter forvaltningsloven", Oslo 1979

Frihagen, "Forvaltningsrett", Bergen 2003

Graver, "Alminnelig Forvaltningsrett", Universitetsforlaget 2002

Asbjørn Kjønstad, "Taushetsplikt om barn – Kommunikasjon og samarbeid mellom helseetaten, skoleetaten, sosialetaten og barneverntjenesten", Oslo 2001

Asbjørn Kjønstad, "Taushetsplikt. Kommunikasjon og samarbeid mellom skoleetaten, sosialetaten og barneverntjenesten". Oslo 1992.

Arild Oma, "Teieplikt og samarbeid innanfor velferdstenestene", Oslo 1998

